أحكام السـرقة

في الشـرع الإسـلامي

للدكتور

محمـد جبـر الألفـي *

---

* أستاذ مساعد بقسم الشريعة في كلية الشريعة والقانون . تلقى دراسته الشرعية في جامعة الأزهر ، ودراسته القانونية في جامعات عين شمس والقاهرة وباريس ، تقلب في مناصب التدريس بجامعات الأزهر وباريس والكويت والإمارات ، له عدة بحوث ومؤلفات في الفقه المقارن بالعربية والفرنسية وقام بتحقيق بعض كتب التراث ، وساهم في كتابة ومراجعة الكثير من مواد الموسوعة الفقهية ، وشارك في العديد من المؤتمرات المحلية والإقليمية والدولية .

شهدت حركة تقنين الفقه في العديد من البلدان الاسلامية رواجا ملحوظا ، واكبه تعاطف البعض وحماس البعض الآخر . ووقف فريق ثالث موقف الشك والريبة ، يتربص بما قد تسفر عنه التجربة من مشاريع أو تشريع . حتى إذا دخلت أحكام الحدود حيز التطبيق والتنفيذ ، سخط قوم وازور آخرون ، وأعلن الحرب على تطبيق الحدود الشرعية قوى ظاهرة وأخرى خفية .

ولعل السبب الرئيسي في الاعتراض على مانتج عن تطبيق الحدود في بعض الأقاليم ، أن هذه التشريعات وضعت على عجل ، وصيغت بطريقة قاصرة لم تأخذ في الاعتبار جملة الأحكام التي تطرق إليها الفقهاء على اختلاف مذاهبهم ، ولم تنفخ فيها روح الاسلام ، بنظرته الشاملة وافقه العريض ، فجاءت أحكاما جامدة وطبقها أناس يفتقرون إلى الغوص على المعاني الفقهية وقلت بضاعتهم من السياسة الشرعية.

فكان لزاما أن أعرض آراء الفقهاء المختلفة حول الحدود الاسلامية مكتفيا بفقه المذاهب الأربعة الذي صار حجة لدى جماهير المسلمين ، من غير أن أنتصر لرأي أو أن أرجح حجة ، ليقارن المتشرعون بين مختلف الآراء ، وليمحصوا ما أدلى به من أدلة، وليختاروا بعد ذلك ماتقتضيه السياسة الشرعية ، في عالم تقاربت فيما بين أقطاره المسافات ، وتشابهت فيما بين شعوبه النظم والاتجاهات ، وتشابكت بين دوله المصالح والعلاقات .

وقد بدأت بأحكام السرقة ، لأنها صادفت - من بين الحدود - نقدا لاذعا ، وهجوما شرسا ، يخشى معه كثير من المسلمين أن يتهموا بالتخلف عن ركب الحضارة

الانسانية إن هم فكروا في تطبيقه . وما أقصد بهذا العرض إلا أن أبين لأولي الألباب شرع ربهم ، وفقه أئمتهم ، فيقيموا حكم الاسلام على بصيرة من أمرهم ، والله من وراء هذا القصـد .

السرقــة

التعريف:-

١ - في اللغة : السرقة أخذ الشيء من الغير خفية · يقال : سرق منه مالا ، وسرقه مالا يسرقه سرقا ً وسرقةً : أخذ ماله خفية ، فهو سارق · ويقال : سرق أو استرق السمع والنظر : سمع أو نظر مستخفيا (١) ·

٢ - وفي الاصطلاح : تختلف عبارات الفقهاء تبعا لاختلاف الشروط التي يتطلبها كل مذهب لتحديد ماهية السرقة الموجبة للحد ·

فعند الحنفية : هي أخذ العاقل البالغ نصابا محرزا ، أو ما قيمته نصاب ، ملكا للغير ، لا شبهة له فيه ، على وجه الخفية (٢) ·

وعند المالكية : هي أخذ مكلف حرا لايعقل لصغره ، أو مالا محترما لغيره نصابا ، أخرجه من حرزه بقصد واحد ، خفية ، لاشبه له فيه (٣) ·

----

(١) تهذيب الأسماء واللغات · لسان العرب - مختار الصحاح - المصباح المنير ·المعجم الوسيط ·

(٢) الاختيار لتعليل المختار ، ج ٤ ص ١٠٢ · شرح فتح القدير ، ج ٤ ص ٢١٩ الفتاوي الهندية ، ج ٢ ص ١٧٠ · وأنظر لابن نجيم تعريفا مفصلا في البحر الرائق ، ج ٥ ص ٥٥ ·

(٣) شرح الخرشي ، ج ٨ ص ٩١ · بداية المجتهد ، ج ٢ ص ٣٧٢ ·

ويذهب الشافعية إلى أنها : أخذ البالغ العاقل المختار الملتزم بأحكام الاسلام نصابا من المال بقصد سرقته ، من حرز مثله ، لاشبهة له فيه (١) ·

ويرى الحنابلة أنها : أخذ مال محترم لغيره ، وإخراجه من حرز مثله ، لا شبهة له فيه ، على وجه الاختفاء (٢) ·

الالفاظ ذات الصلــة :

اختلاس: يقال : خلسَ الشيء أو اختلسه ، أي : استلبه في نُهْزةٍ ومخاتلةٍ(٣) · والمختلس : هو الذي يأخذ المال جهرة معتمدا على السرعة في الهرب (٤) · فالفرق بين السرقة والاختلاس : أن الأولى عمادها الخفية ، والاختلاس يعتمد المجاهرة ولذا ورد في الحديث : ليس على خائن ولا منتهب ولا مختلس قطع (٥) ·

---

(١) المهذب للشيرازي ، ج ٢ ص ٢٧٧ · وقريب منه : نهاية المحتاج، ج ٧ ص ٤٣٩ · قليوبي وعميرة ، ج ٤ ص ١٨٦ ·

(٢) الاقناع ، ج ٤ ص ٢٧٤ · كشاف القناع ، ج ٦ ص ١٢٩ ·

(٣) لسان العرب · المصباح المنير · المعجم الوسيط ·

(٤) المبسوط ، ج ٩ ص ١٦٠ · بداية المجتهد ، ج ٢ ص ٤٣٦ · نهاية المحتاج، ج ٧ ص ٣٤٦ · المغني ، ج ١٠ ص ٢٣٩ ·

(٥) نيل الأوطار ، ج ٧ ص ٣٠٤ · والحديث رواه الخمسة وصححه الترمذي ·

جحد الامانــة :

الجحد أو الجحود : الانكار ، ولايكون إلا على علم من الجاحد به (١) . والجاحد أو الخائن : هو الذي يؤتمن على شيىء بطريق العارية أو الوديعة فيأخذه ويدعى ضياعه ، أو ينكر أنه كان عنده وديعة أو عارية . فالفرق بين السرقة والخيانة يرجع إلى قصور في الحرز ، فلا يجب إلا التعزير عند الحنفية والمالكية والشافعية وفي رواية عند الحنابلة . والرواية الأخرى وهي المذهب ، يجب القطع على جاحد العارية باعتبار أنه سارق (٢) .

حرابــة :

الحرابة : الاستيلاء على الشيىء مع تعذر الغوث (٣) . وتسمى قطع الطريق ، والسرقة الكبرى . ويفرق بينها وبين السرقة بأن الحرابة هي البروز لأخذ مال أو لقتل أو إرعاب مكابرة اعتمادا على الشوكة مع البعد عن الغوث(٤)، أما السرقة فهي أخذ المال خفية. فالحرابة تكتمل بالخروج على سبيل المغالبة وإن لم يؤخذ مال ، أما السرقة فلا بد فيها من أخذ المال على وجه الاختفاء (٥) .

---

(١) لسان العرب (جحد) . المصباح المنير .

(٢) فتح القدير . ج ٥ ص ٣٧٣. بداية المجتهد ، ج ٢ ص ٤٣٦ نهاية المحتاج ، ج ٧ ص ٤٣٦ . كشاف القناع ، ج ٦ ص ١٠٤ ، ١٠٥ .

(٣) انظر : الموسوعة الفقهية مصطلح : اختلاس ، فقرة ٢ - ج .

(٤) نهاية المحتاج ، ج ٨ ص ٢ ومابعدها .

(٥) شرح فتح القدير ، ج ٤ ص ٢٦٨ .

غصب:

حدّ الغصب في اللغة : أخذ الشيىء ظلما مجاهرة ، وفي الشرع : هو الاستيلاء على حق الغير عدوانا . فالفرق بين الغصب والسرقة : أن الأول يتحقق بالمجاهرة ، بينما تتطلب السرقة أن يكون الأخذ سرا من حرز مثله (١) .

نبش:

يقال : نبشته نبشا ، أي استخرجته من الأرض . ونبشت الأرض : كشفتها ومنه : نبش الرجل القبر (٢). والنباش : هو الذي يسرق أكفان الموتى بعد دفنهم في قبورهم (٣). وقد اختلف الفقهاء في حكمه وفي اعتباره سارقا ، فذهب أبو حنيفة ومحمد إلى عدم اعتبار النباش سارقا لأنه يأخذ مالا مالك له وليس مرغوبا فيه ، واشتراط الخفية لا يجعل هذا النوع من الأخذ سرقة (٤) . وذهب أبو يوسف وجمهور المالكية والشافعية والحنابلة إلى اعتبار النباش سارقا ، لا نطباق حد السرقة عليه ، ولقوله صلى الله عليه وسلم : { من حرق حرقناه ، ومن غرق غرقناه ، ومن نبش قطعناه } (٥) .

نشل:

نشل الشيىء نشلاً : أسرع نزعه . يقال : نشل اللحم من القدر ، ونشل الخاتم من اليد ، والمنشلة - بفتح الميم - موضع الخاتم من الخنصر . والنشال : المختلس

----

(١) كفاية الاخيار ، ج ١ ص ١٨٢ . حاشية الدسوقي ، ج ٣ ص ٢٤٢ .

(٢) المصباح المنير .

(٣) البحر الرائق ، ج ٥ ص ٦٠ .

(٤) المبسوط ، ج ٩ ص ١٥٩ ، ١٦٠ .

(٥) فتح القدير ، ج ٥ ص ٣٧٤ ، ٣٧٥، حاشية الدسوقي ، ج ٤ ص ٣٤٠ . تكملة المجموع ، ج ١٨ ص ٣٢١ . كشاف القناع ، ج ٦ ص ١٣٨ ، ١٣٩. البيهقي : ٤٣/٨.

الخفيف اليد من اللصوص ، يشق ثوب الرجل ويسل مافيه على غفلة من صاحبه . ويعبر عنه بالطرّار، من طررته طرا : إذا شققته (١) . ولا يختلف المعنى الفقهي عن المعنى اللغوي ، فالطرّار أو النشال هو الذي يسرق الناس في يقظتهم بنوع من المهارة وخفة اليد(٢) . قال الكمال بن الهمام : هو الذي يأخذ الهميان(٣) . فالفرق بين النشل أو الطر وبين السرقة يتمثل في تمام الحرز ، ولهذا اختلف الفقهاء في تطبيق حد السرقة على النشال : فجمهورهم يسوي بين السارق والطرار سواء شق الكم أو القميص وأخذ منهما مايبلغ النصاب ، أو أدخل يده فأخذ دون شق ، لأن الانسان يعتبر حرزا لكل مايلبسه أو يحمله من النقود وغيرها (٤) . وبعضهم يرى أنه إذا أدخل يده في الكم أو في الجيب فأخذ من غير شق ، أو شق غيرهما مثل الصرة فلا يطبق عليه حد السرقة، لعدم اكتمال الأخذ من الحرز (٥) .

نهب:

نَهبَ الشيء نَهْبا : أخذه قهرا . والنّهب : الغارة ، والغنيمة ، والشيء المنهوب . يقال : هذا زمان النهب ، أ ي الانتهاب ، وهو الغلبة على المال والقهر (٦) قال الأزهري: والنهب : ما انتهب من المال بلا عوض ، يقال : أنهب فلان ماله : إذا أباحه لمن أخـذه ،

---

(١) لسان العرب . المصباح المنير . المعجم الوسيط .

(٢) طلبة الطلبة ، ص ٧٨ .

(٣) شرح فتح القدير ، ج ٥ ص ٣٩٠ . والهميان : كيس تجعل فيه النفقة ويشد على الوسط ، وجمعه : همايين (المصباح المنير) .

(٤) رحمة الأمة في اختلاف الأئمة ، ص ١٨٢ . أحكام القرآن للقرطبي ، ج ٦ ص ١٧٠ . المغني ، ج ٨ ص ٢٥٦ .

(٥) المبسوط . ج ٩ ص ١٦١ . شرح فتح القدير ، ج ٥ ص ٣٩١ . بدائع الصنائع ج ٧ ص ٧٦ .

(٦) لسان العرب ، المصباح المنير ، المعجم الوسيط .

ولا يكون نهبا حتى تنتهبه الجماعة ، فيأخذ كل واحد شيئا ، وهي النهبة (١) . من هذا يظهر أن الفرق بين النهب والسرقة يعود إلى عنصر الخفية وهو لايتوافر في النهب . ولهذا ورد في الحديث { ليس على المختلس ولا على المنتهب ولا على الخائن قطع } (٢).

أركان السرقــة

للسرقة أربعة أركان : السارق ، والمسروق منه ، والمال المسروق ، والأخذ خفية .

الركن الأول - السـارق:

يجب - لاقامة حد السرقة - أن تتوافر في السارق خمسة شروط : أن يكون مكلفا ، وأن يقصد فعل السرقة ، وألا يكون مضطرا إلى الأخذ ، وأن تنتفي الجزئية بينه وبين المسروق منه ، وألا تكون عنده شبهة في استحقاق ما أخذ .

١ - التكليف:

لايقام الحد على السارق ذكرا كان أو أنثى (٣) إلا إذا كان مكلفا ، أي : بالغا عاقلا.

أ - ويعتبر الشخص بالغا إذا توافرت فيه إحدى علامات البلوغ ، أما من كان دون البلوغ فلا حد عليه ، لقول النبي صلى الله عليه وسلم :{ رفع القلم عن ثلاثة عـن

---

(١) الزاهر ، ص ٤٣١ .

(٢) أبو داود : ٥٢٢/٤ . الترمذي : ٥٢/٤ .

(٣) ابن عابدين ، ج ٣ ص ٢٦٥ . بداية المجتهد ، ج ٢ ص ٤٣٧ . الأحكام السلطانية للماوردي ، ص ٢٢٨ . الأحكام السلطانية لأبي يعلى ، ص ٢٦٨ .

الصغير حتى يكبر ... }(١) ، ولذا قال ابن حجر : أجمع العلماء على أن الاحتلام في الرجال والنساء يلزم به العبادات والحدود وسائر الأحكام (٢) .

ب - واتفقوا كذلك على اشتراط العقل لاقامة الحد على السارق ، إذأنه مناط التكليف (٣) ، لقوله صلى الله عليه وسلم في الحديث السابق : {{ ... وعن المجنون حتى يعقل }} . هذا إن كان الجنون مطبقا ، فأما إن كان غير مطبق ، وجب الحد إن سرق في حال الافاقة ، ولا يجب إن سرق في حال الجنون .

ج - وقد الحق الفقهاء المعتوه بالمجنون ، لأن العته نوع جنون فيمنع أداء الحقوق (٤) .

د - ولا يجب إقامة الحد إذا صدرت السرقة عن النائم (٥) ، لقوله صلى الله عليه وسلم في الحديث المتقدم : {{ ... وعن النائم حتى يستيقظ }} .

هـ - كذلك لايقام الحد على المغمي عليه إذا سرق حال اغمائه (٦) .

و - أما من يسرق وهو سكران فقد اختلفت آراء الفقهاء بشأنه : فبعضهم يرى أن عقله غير حاضر ، فلا يؤاخذ بشيىء مطلقا إلا حد السكر ، سواء أكان متعديا أم كان غير متعد به (٧) . غير أن جمهور الفقهاء يفرق بين الحالتين : إذا كان السكران قد تعدى بسكره ، فإن حد السرقة يقام عليه ، سدا للذرائع ، حتى لايقصد من يريد

----

(١) أبو داود ، ج ٤ ص ٥٥٨ - ٥٦٠ . النسائي ، كتاب الحدود . ابن ماجه، كتاب الطلاق .

(٢) فتح الباري ، ج ٥ ص ٢٧٧ . وأنظر : بدائع الصنائع . ج ٧ ص ٦٧ . الدسوقي على الشرح الكبير ، ج ٤ ص ٣٣٢ . نهاية المحتاج ، ج ٧ ص ٤٢١ . كشاف القناع ، ج ٦ ص ١٢٩ .

(٣) نفس المراجع السابقة .

(٤) ابن عابدين ، ج ٢ ص ٤٢٦ ، ٤٢٧ .

(٥) بدائع الصنائع ، ج ٧ ص ٦٧ . شرح منتهى الارادات ، ج ٣ ص ٣٣٦ .

(٦) الأحكام السلطانية للماوردي، ص ٢٢٨ . الأحكام السلطانية لأبي يعلى ص ٢٦٨ .

(٧) المهذب ، ج ٢ ص ٢٧٧ . المغني ، ج ٨ ص ١٩٥ .

ارتكاب جريمة إلى الشرب درءا لاقامة الحد عليه . أما إذا لم يكن متعديا بالسكر فيدرأ عنه الحد ، لقيام عذره وانتفاء قصده (١) .

ز - ومما يلتحق بمسألة التكليف : اشتراط كون السارق ملتزما أحكام الاسلام حتى تثبت ولاية الامام عليه . ولذا لا يقام حد السرقة على الحربى غير المستأمن لعدم التزامه أحكام الاسلام ، ويقام الحد على الذمي لأنه بعقد الذمة يلتزم بأحكام الاسلام وتثبت ولاية الامام عليه (٢) . أما الحربى المستأمن : فإن سرق من مستأمن آخر لايقام عليه الحد لعدم التزام أي منهما أحكام الاسلام . وإن سرق من مسلم أو ذمى ففي إقامة الحد عليه آراء مختلفة .

فقد ذهب أبو حنيفة ومحمد إلى عدم إقامة الحد عليه ، لأنه غير ملتزم بأحكام الاسلام(٣) ، وقد قال تعالى : {{ وإن أحد من المشركين استجارك فأجره حتى يسمع كلام الله ثم أبلغه مأمنه ، ذلك بأنهم قوم لايعلمون }}(٤) وذهب أبو يوسف والمالكية والحنابلة إلى وجوب إقامة الحد عليه لأن دخوله في الأمان يجعله ملتزما الأحكام (٥) .

وعند الشافعية ثلاثة آراء : أولها - أن المستأمن يقام عليه حد السرقة كالذمي . والثاني : أنه لا يقام عليه الحد كالحربى . والثالث : يفصل بالنظر إلى طبيعة عقدالأمان

---

(١) بدائع الصنائع ، ج ٢ ص ٩٩ . المهذب ، ج ٢ ص ٢٧٧ . المغني ج ٨ ص ١٩٥ .

(٢) بدائع الصنائع ، ج ٧ ص ٦٧ . المدونة ، ج ١٦ ص ٢٧٠ . نهاية المحتاج ، ج ٧ ص ٤٤٠ . كشاف القناع ، ج ٣ ص ١١٦ . أحكام أهل الذمة لابن القيم ، ج ٢ ص ٤٧٥ .

(٣) ابن عابدين ، ج ٣ ص ٢٦٦ . شرح فتح القدير ، ج ٤ ص ١٠٤ .

(٤) سورة التوبة : ٦ .

(٥) ابن عابدين ، ج ٣ ص ٢٦٦ . المدونة ، ج ٦ ص ٢٩١ . المغني ، ج ١٠ ص ٢٧٦ .

فإن شرط فيه إقامة الحدود عليه وجب القطع ، وإلا فلا حد ولا قطع (١) .

٢ - القصـــد:

لايقام الحدعلى السارق إلا إذا كان يعلم بتحريم السرقة ، وأنه يأخذ مالا مملوكا لغيره دون علم وإرادة مالكه ، وأن تنصرف نيته إلى تملكه ، وأن يكون مختارا فيما فعل .

أ - يجب أن يعلم السارق بتحريم الفعل الذي اقترفه ، فالجهالة بالتحريم شبهة تدرأ الحد . وقد روي عن عمر وعثمان رضي الله عنهما : لاحد إلا على من علمه (٢) . أما عدم العلم بالعقوبة فلا يعد من الشبهات التي تدرأ الحد (٣) .

ب - ينبغي أن يعلم السارق أن مايأخذه مملوك لغيره ، وأنه قد أخذه خفية دون علم مالكه ودون رضاه . وعلى ذلك لايقام الحد على من أخذ مالاً وهو يعتقد أنه مال مباح أو متروك ، ولا يقام الحد على المؤجر الذي يأخذ العين التي أجرها ، ولا على المودع الذي يأخذ الوديعة خفية دون رضاء الوديع (٤) .

ج - يجب أن تنصرف نية الآخذ إلى تملك ما أخذه ، ولهذا لايقام حد السرقة على من أخذ مالا مملوكا لغيره دون أن يقصد تملكه ، كأن أخذه ليستعمله ثم يرده ، أو أخـذه

---

(١) مغني المحتاج ، ج ٤ ص ١٧٥ . قليوبي وعميرة ، ج ٤ ص ١٩٦ .

(٢) بدائع الصنائع ، ج ٧ ص ٨٠ . الجامع لأحكام القرآن ، ج ٦ ص ٣٩٩ .
قليوبي وعميره ، ج ٤ ص ١٩٦ . كشاف القناع ، ج ٦ ص ١٠٥ .

(٣) حاشية البجيرمي على شرح المنهج ، ج ٤ ص ٢٣٤ .

(٤) فتح القدير ، ج ٤ ص ٢٣١ . القوانين الفقهية ، ص ٣٦٠ . المهذب ج ٢ ص ٢٧٧ . المغني ، ج ٩ ص ٨٣ .

على سبيل الدعابة ، أو أخذه لمجرد الاطلاع عليه ، أو أخذه معتقدا أن مالكه يرضى بأخذه مادامت القرائن تدل على ذلك . ويضع الفقهاء قرينة تدل على نية التملك ، تتمثل في إخراج المال من الحرز ، بحيث يعتبر سارقا من أخرج الشيىء من حرزه ، لتوافر قصد التملك حيئذ ، حتي لو أتلفه بمجرد اخراجه . أما لو أتلفه داخل الحرز فلا تظهر نية التملك ، ولهذا لايقام عليه الحد (١) .

د- لايقام الحد على السارق إلا إذا كان مختارا فيما أقدم عليه ، فان كان مكرها(٢) انعدم القصد وسقط الحد ، لأن الاكراه شبهة ، والحدود تدرأ بالشبهات ، وقد ورد في الأثر المشهور : {{رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه }}(٣). وقد ذهب بعض الفقهاء إلى أن الاكراه الذي يرفع الاثم ولا يترتب عليه أثر هو مايكون في جانب الأقوال ، وأما الاكراه على الأفعال ففي حكمه تفصيل :

فمن هذه الأفعال مايباح بالإكراه ولا إثم على مرتكبه ، كالأكل في نهار رمضان ، ولبس المخيط في الاحرام .

ومنها ما لايباح بالاكراه فلا يسقط الاثم ولا الحد عن مرتكبه كقتل المسلم بغير حق.

---

(١) شرح فتح القدير ، ج ٤ ص ٢٣٠ وما بعدها . تبصرة الحكام ، ج ٢ ص ٣٥٣ . المهذب ، ج ٢ ص ٢٧٧ . منتهى الارادات ، ج ٢ ص ٤٨٠ .

(٢) انظر في معنى الاكراه وشروط تحققه وأقسامه وآثاره : الموسوعة الفقهية ، ج ٦ ص ٩٨ -١١٢.

(٣) بدائع الصنائع ، ج ٧ ص ١٧٩ . حاشية الدسوقي ، ج ٤ ص ٣٤٤ . نهاية المحتاج ، ج ٧ ص ٤٤٠ . المغني ، ج ٨ ص ٢١٧ . ابن ماجه : ٦٥٩/١ . الحاكم : ١٩٨/٢ .

ومنها ما اختلف في إباحته بالاكراه ، كالزنا والسرقة وشرب الخمر ، فيرى البعض أنها تباح بالاكراه ولا حد على فاعلها ، ويرى آخرون أنها لا تباح بالاكراه ولهذا يقام الحد على من يرتكبها (١) .

٣ - عدم الاضطرار أو الحاجة:

أ - الاضطرار(٢) شبهة تدرأ الحد ، والضرورة تبيح للآدمي أن يتناول من مال الغير بقدر الحاجة ليدفع الهلاك عن نفسه (٣) ، فمن سرق ليرد جوعا أو عطشا مهلكا فلا عقاب عليه، لقوله تعالي :{{ فمن اضطر غير باغ ولا عاد فلا إثم عليه }} (٤) وقوله صلى الله عليه وسلم : {{ لاقطع في مجاعة مضطر}} (٥) .

ب - والحاجة أقل من الضرورة ، فهي كل حالة يترتب عليها حرج شديد وضيق بين ، ولذا فانها تصلح شبهة لدرء الحد ، ولكنها لا تمنع الضمان والتعزير .

من أجل ذلك أجمع الفقهاء على أنه لا قطع بالسرقة عام المجاعة (٦) ، وفي ذلك يقول ابن القيم : {{ وهذه شبهة قوية تدرأ الحد عن المحتاج ، وهي أقوى من كثير من الشبه التي يذكرها كثير من الفقهاء ، لا سيما وهو مأذون له في مغالبة صاحب المال

---

(١) بدائع الصنائع ، ج ٧ ص ١٧٩ . أحكام القرآن لابن العربي ، ج ٣ ص ١١٧ . المهذب ، ج ٢ ص ١٧٧ . زاد المعاد ج ٤ ص ٣٨ .

(٢) الأشباه والنظائر لابن نجيم ، طبعة دار الفكر : ١٩٨٦ ص ٩٤ - ١٠٠ .

(٣) المبسوط ، ج ٩ ص ١٤٠ . المهذب ، ج ٢ ص ٢٨٢ .

(٤) سورة البقرة : ١٧٣ .

(٥) المبسوط ، ج ٩ ص ١٤٠ .والحديث ضعفه السيوطي في الجامع الصغير .

(٦) الفتاوي الهندية ، ج ٢ ص ١٧٦ . قليوبي وعميرة ، ج ٤ ص ١٦٢ . المغني ج ٩ ص ١٠٤ .

على أخذ مايسد به رمقه . وعام المجاعة يكثر فيه المحاويج والمضوون ، ولا يتميز المستغني منهم والسارق لغير حاجة من غيره ، فاشتبه من يجب عليه الحد بمن لا يجب عليه فدرىء " (١) .

وقد حدد النبي صلى الله عليه وسلم المقدار الذي يكفي حاجة المضطر بقوله : {{ كل ولا تحمل واشرب ولا تحمل }} (٢) ، وذلك في معرض الرد على من سأله : أرأيت ان احتجنا إلى الطعام والشراب ؟ .

٤ - انتفاء الجزئية بين السارق والمسروق منه :

قد يكون السارق أصلا للمسروق منه ، كما قد يكون فرعا له ، وقد تقوم بينهما صلة قرابة أخرى ، وقد تربط بينهما رابطة الزوجية ، وحكم اقامة الحد يختلف في كل من هذه الحالات .

أ - سرقة الاصل من الفرع :

جمهور الفقهاء على أنه لاقطع في سرقة الوالد من مال ولده وإن سفل ، لأن للسارق شبهة حق في مال المسروق منه فدرىء الحد (٣). وذلك لقوله صلى الله عليه وسلم ، لمن جاء يشتكي أباه الذي يريد أن يجتاح ماله ، {{ أنت ومالك لأبيك }} ، فاللام هنا للاباحة لا للتمليك . فان مال الولد له وزكاته عليه ،

----

(١) إعلام الموقعين ، ج ٣ ص ٢٣ .

(٢) الحديث أخرجه ابن ماجه : ٧٧٣/٢ من حديث أبي هريرة .

(٣) بدائع الصنائع ، ج ٧ ص ٧٠ . بداية المجتهد ، ج ٢ ص ٤٩ . قليوبي وعميره ، ج ٤ ص ١٨٨ . كشاف القناع ، ج ٦ ص ١١٤ .

وهو موروث عنه (١) .

ب - سرقة الفرع من الأصل :

ذهب الحنفية (٢) والشافعية (٣) والحنابلة (٤) . إلى أنه لا قطع في سرقة الولد من مال أبيه وإن علا ، لوجوب نفقة الولد في مال والده ، ولأنه يرث ماله ، وله حق دخول بيته ، وهذه كلها شبهات تدرأ عنه الحد (٥) . أما المالكية فانهم لايرون في علاقة الابن بأبيه شبهة تدرأ عنه حد السرقة ، ولذلك يوجبون إقامة الحد في سرقة الفروع من الأصول (٦) .

ج - سرقة الاقارب بعضهم من بعض:

يرى الحنفية أنه لا قطع على من سرق من ذي رحم محرم ، كالأخ والأخت والعم والعمة والخال والخالة ، فأن دخول بعضهم على بعض دون إذن عادة يعتبر شبهة تسقط الحد ، ولأن قطع أحدهم بسبب سرقته من الآخر يفضي إلى قطع الرحم وهو حرام بناء على قاعدة : ما أفضى إلى الحرام فهو حرام . أما من سرق من ذي رحم غير محرم كابن العم أو بنت العم ، وابن العمة أو بنت العمة ، وابن الخال أو بنت الخال ، وابن الخالة أو بنت الخالة ، فيقام عليه حد السرقة لأنهم لا يدخل بعضهم على بعض عادة ،

---

(١) نيل الأوطار ، ج ٦ ص ١٤ ، ١٥ : من حديث جابر بن عبد الله .

(٢) شرح فتح القدير ، ج ٤ ص ٢٣٨ . الفتاوي الهندية ، ج ٢ ص ١٨١ .

(٣) مغني المحتاج ، ج ٤ ص ١٦٢ . المهذب ، ج ٢ ص ١٦٦ . نهاية المحتاج ، ج ٧ ص ٢٣ .

(٤) شرح منتهى الارادات ، ج ٣ ص ٣٧١ . كشاف القناع ، ج ٦ ص ١١٤ .

(٥) المراجع السابقة . وانظر : المغني ، ج ١٠ ص ٢٨٦ .

(٦) الخرشي على خليل ، ج ٨ ص ٩٦ . الدسوقي .، ج ٤ ص ٣٣٧ . شرح الزرقاني ، ج ٨ ص ٩٨ . المدونة ، ج ٦ ص ٢٧٦ .

فالحرز كامل في حقهم . واختلف الحنفية في سرقة المحارم غير ذوي الرحم بعضهم من بعض كالأم من الرضاعة والأخت من الرضاعة ، فذهب أبو حنيفة ومحمد إلى إقامة الحد على السارق ، أما أبو يوسف فلا يرى أن يقام الحد على من سرق من مال أمه التي أرضعته ، لأنه يدخل بيتها دون إذن عادة فلم يكتمل الحرز (١) . وقد فصل الكاساني القول في حكم من سرق من امرأة أبيه أو من زوج أمه أو من ابن امرأته أو بنتها أو أمها ، على النحو التالي : إن سرق مالهم من منزل يضاف السارق إليه من أبيه وأمه وابنه وامرأته لا يقطع بلا خلاف ، لأنه مأذون بالدخول في منزل هؤلاء ، فلم يكن المنزل حرزا في حقه . وإن سرق من منزل آخر ، فإن كانا فيه لم يقطع بالاجماع ، وإن كان لكل واحد منهما منزل على حدة ، اختلف فيه : قال أبو حنيفة عليه الرحمة لا يقطع ، وقال أبو يوسف ومحمد : يقطع إذا سرق من غير منزل أبيه أو ابنه . ووجه قولهما : أن المانع هو القرابة ولا قرابة بين السارق والمسروق منه . ووجه قول أبي حنيفة أن حق التزاور ثابت بين السارق وبين قريبه ، وكون المنزل لغير قريبه لا يقطع هذا الحق ، وهذا يورث شبهة اباحة الدخول للزيارة ، فيختل معنى الحرز (٢) .

أما غير الحنفية من المالكية (٣) والشافعية (٤) والحنابلة (٥) فلا يرون في سرقة

----

(١) بدائع الصنائع ، ج ٧ ص ٧٥ . الفتاوي الهندية ، ج ٢ ص ١٨١ . شرح فتح القدير ، ج ٤ ص ٢٣٩ .

(٢) بدائع الصنائع ، ج ٧ ص ٧٥

(٣) الزرقاني ، ج ٨ ص ٩٨ .

(٤) قليوبي وعميرة ، ج ٤ ص ١٨٨ .

(٥) الأحكام السلطانية لأبي يعلى ، ص ٢٦٨ .

الأقارب بعضهم من بعض شبهة تدرأ الحد عن السارق ، ولهذا أوجبوا القطع على من سرق مال أخيه أو أخته أو عمه أو عمته أو خاله أو خالته ، أو ابن أو بنت أحدهم ، أو أمه أو أخته من الرضاعة ، أو امرأة أبيه أو زوج أمه ، أو ابن امرأته أو بنتها أو أمها ، حيث لا يباح الاطلاع على الحرز ، ولا ترد شهادة بعض هؤلاء للبعض الآخر (١) .

د - السرقة بين الأزواج :

اتفق جمهور الفقهاء على عدم إقامة الحد إذا سرق أحد الزوجين من مال الآخر وكانت السرقة من حرز قد اشتركا في سكناه ، لاختلال شرط الحرز ، وللبساطة بينهما في الأموال عادة ، ولأن بينهما سببا يوجب التوارث بغير حجب (٢) .

أما إذا كانت السرقة من حرز لم يشتركا في سكناه أو اشتركا في سكناه ولكن أحدهما منع من الآخر مالا أو حجبه عنه ، فقد اختلف الفقهاء في حكم السرقة منه :

يرى الحنفية : أنه لاقطع على واحد منهما ، لما بين الزوجين من البساطة في الأموال عادة ودلالة ، وقياسا على الأصول والفروع لأن بينهما سببا يوجب التوارث من غير حجب(٣) .

---

(١) كشاف القناع ، ج ٦ ص ١١٤ . رحمة الأمة ، ص ١٤٤ .

(٢) بدائع الصنائع ، ج ٥ ص ٧٥ . الشرح الكبير للدردير ، ج ٤ ص ٣٤٠ .
قليوبي وعميرة و ج ٤ ص ١٨٨ . شرح منتهى الارادات ، ج ٣ ص ٣٧١ .

(٣) بدائع الصنائع ، ج٧ ، ص ٧٥ . شرح فتح القدير ، ج٤ ص ٢٣٩، ٢٤٠ .
الفتاوي الهندية ، ج ٢ ص ١٨١ .

أما المالكية فانهم يوجبون الحد على السارق في هذه المسألة ، لعموم آية السرقة ، ولأن الحرز هنا تام ، وربما لا يبسط أحدهما للآخر في ماله ، فاشبه سرقة الأجنبي (١).

وللشافعية في حكم السرقة هنا ثلاثة آراء : أرجحها : وجوب قطع أحد الزوجين إذا سرق من مال الآخر ما هو محرز عنه ، لعموم نص آية السرقة (٢). والثاني : لاقطع على أحدهما بسرقة مال الآخر لما بينهما من خلطة (٣) . والثالث : وجوب قطع الزوج إذا سرق من مال زوجته ما هو محرز عنه . ولا تقطع الزوجة إذا سرقت من مال زوجها ولو كان محرزا عنها لأن الزوجة تستحق النفقة على زوجها ، فصار لها شبهة تدرأ عنها الحد ، بخلاف الزوج فلا تقوم له شبهة تدرأ عنه الحد إذا سرق من مالها المحرز عنه (٤).

وعند الحنابلة روايتان : إحداهما : عدم إقامة الحد على أي منهما ، لأن كلا منهما يرث صاحبه بغير حجب ويبسط في ماله فأشبه الولد مع الوالد ، وكما لو منعها نفقتها (٥). والرواية الأخرى : على كل واحد منهما القطع إذا سرق من مال الأخر المحرز عنه ، لعدم قيام شبهة تدرأ الحد (٦) .

---

(١) المدونة الكبرى ، ج ١٦ ص ٧٦ /٧٧ . شرح الزرقاني . ج ٨ ص ١٠٠ . بداية المجتهد ، ج ٢ ص ٣٧٧.

(٢) قليوبي وعميرة ، ج ٤ ص ١٨٨ . مغني المحتاج ، ج ٤ ص ١٦٢ . نهاية المحتاج ، ج ٧ ص ٤٢٤ . مختصر المزني بهامش الأم ، ج ٥ ص ١٧٢ .

(٣) المراجع السابقة . المهذب ، ج ٢ ص ٢٨١ .

(٤) المهذب ، ج ٢ ص ٢٨١ . نهاية المحتاج ، ج ٧ ص ٤٢٤ .

(٥) شرح منتهى الإرادات ، ج ٣ ص ٣٧١ .

(٦) المغني ، ج ١٠ ص ٢٨٧ .

هذا هو حكم السرقة بين الأزواج مادامت الزوجية قائمة ، فلو وقع الطلاق وانقضت العدة صارا أجنبيين ووجب قطع السارق . أما السرقة أثناء العدة من الطلاق الرجعي فتأخذ حكم السرقة بين الأزواج ، لبقاء الزوجية إلى أن تنتهي العدة. فإن وقعت السرقة أثناء العدة من الطلاق البائن أقيم الحد ، على رأي جمهور الفقهاء ، لانتهاء الزوجية . ولكن أبا حنيفة يذهب إلى عدم إقامة الحد على أي منهما بسرقة مال الآخر، لبقاء الحبس في العدة ووجوب السكني ، فبقى أثر النكاح ، فأورث شبهة تدرأ الحد(١).

وقد ذهب جمهور الفقهاء إلى أن قيام الزوجية بعد السرقة لا أثر له بالنسبة للحد ، لأن السرقة تمت بين أجنبيين . ولا يخالف في ذلك إلا الحنفية ، فعندهم : لو سرق من أجنبية ثم تزوجها قبل أن يحكم عليه بالقطع لم يقم عليه الحد ، لأن الزواج مانع طرأ على الحد ، والمانع الطارىء له حكم المانع المقارن . وكذلك الحكم إذا سرق من مالها ثم تزوجها بعد القضاء بالحد وقبل تنفيذه ، لأن الامضاء في الحدود من تمام القضاء ، فكانت الشبهة مانعة من الامضاء . ولكن أبا يوسف يرى عدم سقوط الحد بالزوجية الطارئة ، لأن المانع من إقامة الحد في حالة الزوجية هو شبهة عدم الحرز ، فإذا اعتبرت الزوجية الطارئة شبهة مانعة من القطع لكان معنى ذلك : اعتبار شبهة الشبهة وهي ساقطة الاعتبار في الحدود (٢) .

٥ - انتفاء شبهة استحقاقه المال:

إذا كان للسارق شبهة ملك أو استحقاق في المال المسروق ، فلا يقام عليه الحد ،

----

(١) بدائع الصنائع ، ج ٧ ص ٧٦ .

(٢) بدائع الصنائع ، ج ٧ ص ٧٦ . شرح فتح القدير ، ج ٤ ص ٢٤٠ . الفتاوي الهندية ، ج ٢ ص ١٨٢ .

كما لو كان شريكا في المال المسروق ، أو سرق من بيت المال ، أو من مال موقوف عليه وعلى غيره أو سرق من مال مدينه ، أو ماشابه ذلك .

أ - سرقة الشريك من مال الشركة :

اختلف الفقهاء في حكم سرقة الشريك من المال المشترك :

فذهب الحنفية إلى عدم إقامة الحد، لأن للسارق حقا في هذا المال ، فكان هذا الحق شبهة تدرأ عنه الحد (١) .

وذهب المالكية إلى إيجاب القطع إن تحقق شرطان ، أحدهما : أن يكون المال في غير الحرز المشترك ، كأن يكون الشريكان قد أودعاه عند غيرهما ، فإن لم يكن المال محجوبا عنهما وسرق أحدهما منه فلا يجوز القطع . والشرط الآخر : أن يكون فيما سرق من حصة صاحبه فضل عن جميع حصته ربع دينار فصاعداً (٢) .

وللشافعية في سرقة الشريك من مال الشركة رأيان ، الأول : منع القطع لأن للشريك في كل جزء من المال حقا ، فتقوم شبهة كافية لدرء الحد ، وهذا الرأي هو الراجح في المذهب . والرأي الآخر : ايجاب القطع ، لأنه لا حق للشريك في نصيب شريكه فإذا سرق نصف دينار من المال المشترك بينهما بالسوية كان سارقا لنصاب من مال شريكه فيقطع به (٣) .

----

(١) بدائع الصنائع ، ج ٧ ص ٧٦ . تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ، ج ٣ ص ١٨ .

(٢) المدونة ، ج ٤ ص ٤١٨ .

(٣) قليوبي وعميرة ، ج ٤ ، ص ١٨٨ .

والحنابلة مثل الحنفية ، لا يقيمون الحد على من سرق من المال المشترك بينه وبين غيره ، وان قل نصيبه ، لأن حقه في هذا المال يورث شبهة تدرأ عنه الحد(١) ٠

ب - السرقة من بيت المال:

ذهب الحنفية إلى عدم إقامة الحد على من سرق من بيت المال ، إذا كان السارق مسلما ، غنيا كان أو فقيرا ، لأن لكل مسلم حقا في بيت المال ، فيكون هذا الحق شبهة تدرأ الحد عنه ، كما لو سرق من مال له فيه شركة ، وقد روي أن عبد الله بن مسعود كتب إلى عمر بن الخطاب يسأله عمن سرق من بيت المال ، فقال : أرسله ، فما من أحد إلا وله في هذا المال حق (٢) ٠

وعلى العكس من ذلك ، يوجب المالكية إقامة الحد على السارق من بيت المال لعموم نص الآية ، وضعف الشبهة ، لأنه سرق مالا من حرز لا شبهة له فيه في عينه ، ولا حق له فيه قبل حاجته إليه (٣) ٠

وفرق الشافعية بالنسبة للسرقة من بيت المال بين أنواع ثلاثة (٤) :

١ - أن كان المال محرزا لطائفة هو منها أو أحد أصوله أو فروعه منها ، فلا قطع لوجود الشبهة ، حتى ولو لم يكن لهم سهم مقرر ٠

---

(١) كشاف القناع ، ج ٦ ص ١٤٢ ٠ شرح منتهى الارادات ، ج ٢ ص ٤٨٦ ٠

(٢) ابن عابدين ، ج ٣ ص ٢٠٨ ٠ المبسوط ، ج ٩ ص ١٨٨ ٠ شرح فتح القدير، ج ٥ ص ٣٧٦ ٠

(٣) بداية المجتهد ، ج ٢ ص ٤١٣ ٠ حاشية الدسوقي ، ج ٤ ص ٣٣٧ ٠ شرح الخرشي ، ج ٨ ص٩٦ ٠ المدونة ، ج ٦ ص ٢٩٥٠

(٤) قليوبي وعميرة ، ج ٤ ص ١٨٨ ٠ مغني المحتاج ، ج ٤ ص ١٦٣ ٠ المهذب ج ٢ ص ٢٨١ ٠

٢ - وان كان المال محرزا لطائفة ليس هو ولا أحد أصوله أو فروعه منها . وجب قطعه لعدم الشبهة الدارئة للحد .

٣ - وان كان المال غير محرز لطائفة بعينها ، فالأصح : أنه ان كان له حق في المسروق كمال مصالح ومال الصدقة وهو فقير أو في حكمه كالغارم والغازي والمؤلفة قلوبهم ، فلا قطع للشبهة ، وان لم يكن له فيه حق قطع لانتفاء الشبهة . ومقابل الأصح : انه يقطع مطلقا ، كما لو سرق من أي مال آخر .

أما الحنابلة : فلا قطع عندهم على من سرق من بيت المال ، إذا كان مسلما ، لأن حقه في بيت المال يورث شبهة تدرأ عنه الحد ، كما لو سرق من مال له فيه شركة (١) .

ج - السرقة من المال الموقوف:

اختلف الفقهاء في حكم سرقة المال الموقوف فذهب الحنفية إلى عدم إقامة الحد على من سرق من المال الموقوف . لأنه ان كان وقفا عاما فإنه يأخذ حكم بيت المال ، وإن كان وقفا خاصا على قوم محصورين فلعدم المالك حقيقة ، سواء كان السارق منهم أولا . وصرح بعضهم بأن السارق إذا لم يكن داخلا فيمن أوقف المال عليهم فانه يقطع بطلب متولي الموقف ، ووجهه : أن الوقف يبقى على ملك الواقف حقيقة (٢) .

وعند المالكية يقام الحد على من سرق من المال الموقوف ، سواء كان الوقف عاما أو

----

(١) كشاف القناع ، ج ٦ ص ١٤٢ . شرح منتهى الارادات ، ج ٣ ص ٣٧١ . القواعد الكبرى لابن رجب ، ص ٣١٢ . المغني والشرح الكبير ، ج١٠ ص ٢٨٧ .

(٢) ابن عابدين ، ج ٣ ص ٢٠٦ .

خاصا ، وسواء كان السارق ممن أوقف المال عليه أم كان من غيرهم ، لأن تحريم بيع مال الوقف يقوي جانب الملك فيه (١) .

أما الشافعية فقد فرقوا بين الوقف العام ، ولا يقطع سارقه ، وبين الوقف الخاص ، فلا يقطع سارقه إن كان واحدا من أهله .وإن كان من غير أهله فعندهم آراء ثلاثة (٢).

١ - ظاهر المذهب : أنه يقطع ، لأن تحريم بيعه يقوي جانب الملك فيه .

٢ - لا يقطع السارق من هذا المال ، لأنه لا مالك له .

٣ - إن قيل : إن الموقوف مملوك الرقبة ، قطع سارقه ، وإن قيل : إنها لا تملك فلا قطع ، لأن مالا يملك في حكم المباح ، وإن لم يستبح .

ويذهب الحنابلة إلى عدم إقامة الحد على من يسرق من الوقف العام ، أو من يسرق من الوقف الخاص إذا كان واحدا من أهله ، لوجود شبهة تدرأ الحد عنه . أما من يسرق من مال الوقف الخاص ، ولم يكن من أهله ، ففي حكمه روايتان :

١ - أشهرهما : إقامة الحد عليه لبقاء الوقف على ملك الواقف .

٢ - والأخرى : لا يقام عليه الحد ، لأن الوقف على قوم محصورين ليس له مالك حقيقة (٣) .

---

(١) المنتقى بشرح الموطأ ، ج ٧ ص ١٦٣ .

(٢) مغني المحتاج ، ج ٤ ص ١٦٣ ، ١٦٤ . نهاية المحتاج ، ج ٧ ص ٤٤٧.

(٣) الروض المربع ، ج ٣ ص ٣٢٨ . المغني والشرح الكبير ، ج ١٠ ص ٢٨٨ .

د - السرقة من مال المدين:

إذا سرق الدائن من مال مدينه ففي وجوب إقامة الحد عليه خلاف بين الفقهاء : يميز الحنفية بين حالتين :أن يكون المسروق من جنس الدين:أو أن يكون من غير جنسه.

١ - فإن كان المسروق من جنس الدين ، فلا يقام الحد على السارق ، لأن للدائن أن يأخذ جنس دينه من مال المدين ، سواء كان الدين حالا أو مؤجلا ، وسواء كان المدين بالدين باذلا له ، أو كان جاحدا له مماطلا فيه (١) . وخالف في ذلك محمد بن الحسن ، إذ أطلق القطع بسرقة مال الغريم ، لأن السارق يأخذ مالا لا يملكه ، والغريم وغيره في ذلك سواء (٢) .

٢ - وإن لم يكن المسروق من جنس الدين ، بأن كان الدين دنانير فسرق عروضا ، وجب إقامة الحد ، لضرورة التراضي في المعاوضات ، ولاختلاف القيم باختلاف الأغراض. إلا إذا ادعى السارق أنه أخذه رهنا بحقه ، فلا يقطع ، لوجود شبهة تدرأ عنه الحد ، حيث أنه اعتبر المعنى - وهي المالية لا الصورة - والأموال كلها في معنى المالية متجانسة ، فكان أخذا عن تأويل فلا يقطع (٣) .

ويفرق المالكية بين حالتين :

١ - أن يكون المدين مقرا بالدين غير ممتنع من أدائه متى حل أجله ، وفي هذه الحالة يقام الحد على الدائن إذا سرق مقدار دينه أو أكثر لعدم وجود شبهة ، إذ أنه

----

(١) البدائع ، ج ٧ ص ٧٢ . شرح فتح القدير ، ج ٥ ص ٣٧٧ .

(٢) الأصل ، ١٠٦ .

(٣) ابن عابدين ، ج ٤ ص ٩٤ ، ٩٥ . بدائع الصنائع ، ج ٧ ص ٧٢ .

يستطيع الحصول على حقه من غير أن يسرق .

٢ - أن يكون المدين جاحدا للدين أو مماطلا فيه : فلا قطع على الدائن إن سرق قدر دينه ، سواء كان من جنسه أم لا . فإن أخذ أكثر من دينه بما يبلغ نصابا ، قطع (١) ، لتعديه بأخذ ما ليس من حقه .

ويذهب الشافعية إلى التفرقة بين حالتين :

١ - . إقامة الحد على السارق إذا كان المدين مليئا غير جاحد للدين ، أو كان الدين مؤجلا ولم يحل أجله ، إذ لا شبهة له حينئذ .

٢ - عدم إقامة الحد على الدائن إذا كان المدين جاحدا أو مماطلا والدين حال ، سواء أخذ الدائن مقدار دينه أو أكثر ، لأنه إن أخذ مقدار دينه فهو مأذون في استيفاء حقه ، وإن أخذ أكثر لا يقطع ، لأن المال لم يبق محرزا عنه مادام قد أبيح له الدخول لاستيفاء حقه (٢) .

ويفرق الحنابلة بين ثلاث حالات :

١ - إن كان المدين باذلا غير ممتنع عن أداء ماعليه ، ثم ترك الدائن مطالبته ، وعمد إلى سرقة حقه ، وجب قطعه إن بلغت قيمة المسروق نصابا ، إذ لا شبهة له في الأخذ مادام الوصول إلى حقه ميسورا .

---

(١) حاشية الدسوقي ، ج ٤ ص ٣٣٧ . الزرقاني ، ج ٢ ص ٩٨ . منح الجليل ج ٤ ص ٥٢٦ .

(٢) مغني المحتاج ، ج ٤ ص ١٦٢ . المهذب ، ج ٢ ص ٢٨٢ .

٢ - وإن عجز الدائن عن استيفاء حقه فسرق قدر دينه فلا يقام عليه الحد ، لأن اختلاف الفقهاء في إباحة أخذه حقه يورث شبهة تدرأ عنه الحد ، كالوطء في نكاح مختلف في صحته .

٣ - وإن عجز رب الدين عن استيفاء حقه فأخذ من مال مدينه أكثر من حقه ، وبلغت الزيادة نصابا : فإن أخذ الزائد من نفس المكان الذي فيه ماله فلا قطع ، لأن هتك الحرز لأخذ ماله جعل المكان غير محرز بالنسبة لكل ما فيه . وإن أخذ الزائد من غير الحرز الذي فيه ماله وجب القطع لعدم الشبهة (١) .

الركن الثاني - المسروق منه :

الركن الثاني من أركان السرقة وجود مسروق منه ، لأن المسروق إذا لم يكن مملوكا ، بأن كان مباحا أو متروكا ، فلا يعاقب من أخذه . ولكن الفقهاء يشترطون في المسروق منه ، لكي تكتمل السرقة : أن يكون معلوما ، وأن تكون يده صحيحة على المال المسروق ، وأن يكون معصوم المال .

١ - أن يكون المسروق منه معلوما:

ذهب الحنفية (٢) والشافعية (٣) والحنابلة (٤) إلى درء الحد عن السارق إذا كان المسروق منه مجهولا ، بأن ثبتت السرقة ولم يعرف من هو صاحب المال المسروق ، لأن إقامة الحد تتوقف على دعوى المالك أو من في حكمه ، ولا تتحقق الدعوى

---

(١) شرح منتهى الارادات ، ج ٣ ص ٣٧١ . كشاف القناع ، ج ٦ ص ١٤٣ .

(٢) البحر الرائق ، ج ٥ ص ٦٨ . بدائع الصنائع ، ج ٧ ص ٨١ .

(٣) الأم ، ج ٦ ص ١٤١ . حاشية البيجرمي على شرح المنهج ، ج ٤ ص ٢٣٦ .

(٤) شرح منتهى الارادات ، ج ٣ ص ٣٧٢ . كشاف القناع ، ج ٦ ص ١١٨ .

مع الجهالة . غير أن هذا لا يمنع من حبس السارق حتى يحضر من له حق الخصومة ويدّعي ملكية المال (١) .

وذهب المالكية إلى إقامة الحد على السارق متى ثبتت السرقة ، دون تفرقة بين ما إذا كان المسروق منه معلوما أو مجهولا ، لأن إقامة الحد عندهم لا تتوقف على خصومة المسروق منه (٢) .

٢ - أن يكون للمسروق منه يد صحيحة على المسروق:

بأن يكون مالكا له أو وكيل المالك أو مضاربا أو مودعا أو مستعيرا أو دائنا مرتهنا أو مستأجرا أو عامل قراض أو قابضا على سوم الشراء ، لأن هؤلاء ينوبون مناب المالك في حفظ المال وإحرازه ، وأيديهم كيده (٣) .

فأما إن كانت يد المسروق منه غير صحيحة على المال المسروق ، كما لو سرق من غاصب أو سارق ، فقد اختلف الفقهاء في حكمه :

فذهب الحنفية إلى إقامة الحد على السارق من الغاصب ، لأن يده يد ضمان ، فهي يد صحيحة . وعدم إقامة الحد على السارق من السارق لأن يده ليست يد ملك ولا يد أمانة ولا يد ضمان ، فلا تكون يدا صحيحة (٤) .

---

(١) الأم ، ج ٦ ص ١٤١ . البدائع ، ج ٧ ص ٨١ . الزيلعي ، ج ٣ ص ٢٢٧ .

(٢) المدونة الكبرى ، ج ١٦ ص ٦٨ . شرح الزرقاني ، ج ٨ ص ١٠٦ .

(٣) المغني ، ج ٩ ص ١٨٨ : " ... لا نعلم في ذلك مخالفا " .

(٤) بدائع الصنائع ، ج ٧ ص ٧١ . شرح فتح القدير ، ج ٤ ص ٢٤٢ .

ويرى المالكية إقامة الحد على السارق من الغاصب أو السارق من السارق ، لأنه سرق مالا محرزا لا شبهة له فيه ، ذلك أن يد المالك لهذا المال لا تزال باقية عليه رغم سرقته أو غصبه ، أما يد السارق الأول ويد الغاصب فليس لهما أي أثر (١) .

والراجح عند الشافعية : أنه لا يقام الحد على السارق من السارق أو من الغاصب ، لأن السارق يكون قد سرق من حرز لم يرضه المالك ، ولانتفاء اليد الصحيحة على المال المسروق . والرأي الآخر : يوجب إقامة الحد في الحالين لأن السارق قد أخذ خفية نصابا من حرز مثله لا شبهة له فيه (٢) .

أما الحنابلة فقد ذهبوا إلى عدم إقامة الحد على السارق من الغاصب ولا على السارق من السارق ، لأنهم يشترطون لتمام السرقة أن يكون المال المسروق بيد المالك أو نائبه ، ومن يأخذه من يد أخرى فكأنه وجد مالا ضائعا فأخذه (٣) .

٣ - أن يكون المسروق منه معصوم المال (٤):

بأن يكون مسلما أو ذميا ، فأما إذا كان مستأمنا أو حربيا فلا يقطع سارقه ، وذلك على التفصيل الآتي:

----

(١) بداية المجتهد ، ج ٢ ص ٤١٥ . شرح الزرقاني ، ج ٨ ص ٩٦ . المدونة ج ٦ ص ٦٩ .

(٢) المهذب ، ج ٢ ص ٢٩٩ . أسنى المطالب ، ج ٤ ص ١٣٨ .

(٣) كشاف القناع ، ج ٦ ص ١٤٠ . المغني ج ١٠ ص ٢٥٧ .

(٤) البدائع ، ج ٧ ص ٦٩ . المبسوط ، ج ٦ ص ١٨١ . المدونة ، ج ٦ ، ص ٢٧٠ . المهذب ، ج ٢ ص ٢٥٦ . المغني والشرح الكبير ، ج ١٠ ص ٢٨٦ .

١) سرقة مال المسلم : اتفق الفقهاء على أن مال المسلم معصوم ، لقوله صلى الله عليه وسلم {{ لا يحل لامرىء من مال أخيه شيء ، إلا ما أعطاه عن طيب خاطر }} (١). ولهذا وجب إقامة الحد على سارق مال المسلم سواء أكان مسلما أم ذميا ، وأما إذا كان السارق مستأمنا ففي إقامة الحد عليه آراء سبق عرضها (٢).

٢) سرقة مال الذمي : اتفق الفقهاء على إقامة الحد على الذمي الذي يسرق مال ذمي آخر ، لأن ماله معصوم إزاءه .ويرى جمهور الفقهاء إقامة الحد كذلك على المسلم إذا سرق من مال الذمي لقوله صلى الله عليه : {{ لهم مالنا وعليهم ما علينا }}(٣)
أما إذا كان السارق مستأمنا ففي إقامة الحد عليه آراء سبق عرضها (٤) .

٣) سرقة مال المستأمن : ذهب الحنفية - عدا زفر - والشافعية إلى عدم إقامة الحد على المسلم إذا سرق من مال المستأمن ، لأن في ماله شبهة الاباحة باعتبار أنه من دار الحرب ، وإنما ثبتت العصمة بعارض أمان على شرف الزوال . وذهب زفر والمالكية والحنابلة : إلى أن مال المستأمن معصوم ، فإذا سرق منه مسلم أو ذمي أقيم عليه الحد.

٤) سرقة مال الحربى : اتفق الفقهاء على أن مال الحربى هدر بالنسبة إلى المسلم والذمي ، ولهذا لا يقام الحد على أي منهما إذا سرق من هذا المال .

---

(١) الحديث أخرجه أحمد عن أنس بلفظ : :" لايحل مال امرىء مسلم إلا بطيب نفسه " :٤٢٣/٣ .

(٢) أنظر : ص ١٠، ١١ من هذا البحث .

(٣) الحديث أخرجه ابن زنجويه مرسلا عن عروة بن الزبير في كتاب الأموال : ١٢٨٨.

(٤)أنظر فيما سبق : ص ١٠ ، ١١ .

الركن الثالث - المال المسروق :

لا يقام حد السرقة إلا أن يكون المال المسروق متقوما ، وأن يبلغ نصابا ، وأن يكون محرزا .

١ - أن يكون مالا متقوما:

للفقهاء في تحديد معنى ومدى مالية الشيء المسروق آراء متباينة يمكن إيجازها فيما يلي :

أ- الحنفية :

يشترط الحنفية ، لاقامة حد السرقة ، أن يكون المسروق مالا ، متقوما ، متمولا ، غير مباح الأصل .

١) أن يكون المسروق مالا : فلو سرق ما ليس بمال ، كالانسان الحر ، فلا يقام عليه حد السرقة ، سواء كان المسروق صغيرا أو كبيرا ، حتى لو كان يرتدي ثيابا غالية الثمن أو يحمل حلية تساوي نصابا ، لأن ذلك تابع للصبي ولا ينفرد بحكم خاص . وخالف في هذا الحكم أبو يوسف : فإنه يرى إقامة الحد على سارق الصبي إذا كان عليه حلي أو ثياب تبلغ نصابا ، لأنه يقطع بسرقة النصاب منفردا ، فكذا إذا كان مع غيره (١) .

٢)أن يكون المسروق متقوما ، أي له قيمة يضمنها من يتلفه : فلو سرق ما لا قيمة له في نظر الشرع ،كالكلب والخنزير والخمر والميته وآلات اللهو والكتب المحرمة والصليب والصنم ، فلا قطع عليه . وخالف في بعض ذلك أبو يوسف فإنه يـرى

----

(١) بدائع الصنائع ، ج ٧ ص ٦٧ . البحر الرائق ، ج ٥ ص ٥٩/٥٨ . شرح فتح القدير ، ج ٤ ص ٢٣٠ . الفتاوي الهندية ، ج ٢ ص ١٧٧ / ١٧٨ .

إقامة الحد على من سرق صليبا تبلغ قيمته نصابا ، إذا كان في حرزه ، كما يرى إقامة الحد على من سرق آنية فيها خمر ، إذا بلغت قيمة الاناء وحده نصابا (١) .

٣) أن يكون المسروق متمولا ، بأن يكون غير تافه ويمكن ادخاره : فأما إن كان تافها لا يتموله الناس لعدم عزته وقلة خطره ، كالتراب والطين والتبن والقصب والحطب ونحوها ، فلا قطع فيها لأن الناس لا يضنون بها عادة ، إلا إذا أخرجتها الصناعة عن تفاهتها ، كالقصب يصنع منه النشاب ، ففي سرقته القطع (٢) .

وخالف في ذلك أبو يوسف ، فإنه يرى إقامة الحد على من سرق مالا محرزا تبلغ قيمته نصابا ، سواء أكان تافها أم عزيزا ، إلا الماء والتراب والطين والحصى والمعازف لأن كل ما جاز بيعه وشراؤه ووجب ضمان غصبه يقطع سارقه (٣) .

ولا يقام الحد كذلك إن كان المسروق مما لا يمكن ادخاره ، بأن كان مما يتسارع إليه الفساد ، كالفواكه الرطبة واللبن والبطيخ والكثر والسمك والخبز والرياحين ونحوها ، لأنها لا تبقى إلى سنة ، بل يعرض لها الهلاك ، ولهذا يتسامح الناس في أخذها عادة (٤) . وخالف في ذلك أبو يوسف ، فأوجب إقامة الحد على من يسرق شيئا

---

(١) بدائع الصنائع ، ج ٧ ص ٦٨/٦٩ . الفتاوي الهندية ، ج ٢ ص ١٧٦/١٧٧. شرح فتح القدير ، ج ٤ ص ٢٣٠ - ٢٣٢ . المبسوط ، ج ٩ ص ١٥٤.

(٢) بدائع الصنائع ، ج ٧ ص ٦٧ / ٦٨ . شرح فتح القدير ، ج ٤ ص ٢٣٢ .

(٣) شرح فتح القدير ، ج ٤ ص ٢٢٧ .

(٤) بدائع الصنائع ، ج ٧ ص ٦٩ . الفتاوي الهندية ، ج ٢ ص ١٧٥/١٧٦ . حاشية ابن عابدين ج ٣ ص ٢٧٣ . المبسوط ، ج ٩ ص ١٥٢ /١٥٣ .

من ذلك ، قياسا لما يتسارع إليه الفساد على مالا يتسارع إليه بجامع أن كلا منهما يتمول عادة ويرغب فيه (١) .

وتفريعا على ما تقدم فإن الحنفية لا يوجبون الحد في سرقة الثمار المعلقة في أشجارها ، وإن كانت هذه الأشجار محاطة بما يحفظها من أيدي الغير ، لأن الثمر ما دام في شجره يتسارع إليه الفساد . أما إذا قطع الثمر ووضع في جرين ، ثم سرق منه ، فإن كان قد استحكم جفافه ففيه القطع ، لأنه صار مدخرا ولا يتسارع إليه الفساد ، وإن لم يكن قد استحكم جفافه فلا حد على من سرقه ، لأنه لا يقبل الادخار حيث يتسارع إليه الفساد (٢) .

ولا يجب إقامة الحد على من يسرق المصحف ، ولو كان عليه حلية تبلغ النصاب ولا على من يسرق كتب التفسير والحديث والفقه ونحوها من العلوم النافعة ، لأن آخذها يتأول في أخذه القراءة والتعلم . وذهب أبو يوسف إلى قطع سارق المصحف أو أي كتاب نافع ، إذا بلغت قيمته نصابا ، لأن الناس يعدونه من نفائس الأموال (٣) .

٤)أن يكون المسروق غير مباح الأصل ، بألا يكون جنسه مباحا : فلا يقام الحد على سارق الماء أو الكلا أو النار أو الصيد ، بريا كان أو بحريا ، ولـو دخلت

----

(١) بدائع الصنائع ، ج ٧ ص ٦٩ . شرح فتح القدير ، ج ٤ ص ٢٢٧ .

(٢) بدائع الصنائع ج ٧ ص ٦٩ . شرح فتح القدير ، ج ٤ ص ٢٢٨/٢٢٧.

(٣) بدائع الصنائع ، ج ٧ ص ٦٨ . ابن عابدين ، ج ٣ ص ٢٧٥ . شرح فتح القدير ج٤ص٢٢٩.
الفتاوي الهندية ، ج ٤ ص ١٧٧ . المبسوط ج ٩ ص ١٥٢.

في ملك مالك وأحرزها ، لأنها إما شركة بين الناس وإما تافهة أو على وشك الانفلات . وخالفهم أبويوسف فأوجب الحد في كل ذلك (١) على أنه إذا كان مباح الأصل ذا قيمة تدعو من أحرزها إلى الحفاظ عليها والتعلق بها ، فإن الحد يقام على سارقها متى بلغت نصابا ، وذلك مثل : الذهب والفضة والأبنوس والصندل والزبرجد واللؤلؤ والياقوت ونحوها (٢) .

ب - المالكية :

يشترط المالكية لإقامة الحد أن يكون المسروق مالا محترما شرعا .

ورغم اشتراطهم المالية ، فقد أوجبوا القطع على من سرق حرا صغيرا غير مميز ، إذا أخذه من حرز ، بأن كان في بيت مغلق مثلا ، سواء أكانت ثيابه رثة أم جديدة ، وسواء أكانت عليه حلية أم لا ، وذلك لأن البني صلى الله عليه وسلم أتى برجل يسرق الصبيان ، ثم يخرج فيبيعهم في أرض أخري ، فأمر به رسول الله صلى الله عليه وسلم فقطعت يده (٣) .

ولاشتراطهم في المال المسروق أن يكون محترما شرعا ، لا يقيمون الحد على من يسرق الخمر أو الخنزير ، ولو كانا لغير مسلم ، ولا على من يسرق الكلب ، ولو معلما أو كلب حراسة ، لنهي النبي صلى الله عليه وسلم عن ثمنه . ولا على من

---

(١) بدائع الصنائع ، ج ٧ ص ٦٨ . شرح فتح القدير ، ج ٤ ص ٢٣٣ .

(٢) ابن عابدين ، ج ٣ ص ٢٧٣ . بدائع الصنائع ، ج ٧ ص ٦٨ . شرح فتح القدير ، ج ٤ ص ٢٣٢ . الفتاوي الهندية ، ج ٢ ص ١٧٥ .

(٣) سنن الدراقطني ، ج ٢ ص ٣٧٣ والبيهقي ، ج ٨ ص ٢٦٨ . وأنظر : تبصرة الحكام ، ج ٢ ص ٣٥٢ . شرح الزرقاني ، ج ٨ ص ٩٤ ، ١٠٣ . المدونة ، ج ٦ ص ٢٨٦ .

يسرق آلات اللهو كالدف والطبل والمزمار ، أو أدوات القمار كالنرد والشطرنج ، أو ما يحرم اقتناؤه كالصليب والصنم ونحوها . ولكن لو كسرها داخل الحرز ، ثم أخرج من مكسرها ما قيمته نصاب ، أقيم عليه الحد لسرقته نصابا محرزا .

ولو سرق آنية فيها خمر ، وكانت قيمة الآنية بدون الخمر تبلغ النصاب ، أقيم عليه الحد . ولكنه لو سرق كتبا غير محترمة شرعا ، ككتب السحر والزندقة ، فلا حد عليه ، إلا إذا كانت قيمة الورق والجلد تبلغ نصابا .

وفيما عدا ذلك فإن الحد يقام على من سرق مالا محترما شرعا ، سواء أكان تافها أم ثمينا ، يمكن إدخاره أو لا ، مباح الأصل أو غير مباح . كما يقام الحد على من سرق المصحف أو الكتب النافعة ، ما دامت قيمتها تبلغ النصاب (١) .

ولا يرى المالكية إقامة الحد على من يسرق من الثمر المعلق في شجره ، أو من الزرع قبل حصده ، فإذا قطع الثمر وحصد الزرع فلا يقام الحد على من سرق نصابا منه إلا إذا وضع في الجرين - على رأي - أو كدس أكواما بحيث يصير كالشيء الواحد ، وذلك لقوله صلى الله عليه وسلم : {{ لا قطع في ثمر ولا كثر ، فإذا آواه الجرين قطع }} (٢) . وإذا كانت الثمار معلقة في أشجارها ، والزرع لم يحصد ،

---

(١) المدونة الكبرى ، ج ١٦ ص ٧٨/٧٧ . الدسوقي على الشرح الكبير ، ج ٤ ، ص ٣٣٦ . الخرشي على خليل ، ج ٨ ص ٩٦ . شرح الزرقاني ، ج ٨ ص ٩٧ .

(٢) نيل الأوطار ، ج ٢ ص ١٤٣ .رواه الخمسة عن رافع بن خديج ، وكذلك : الحاكم والبيهقي . وأنظر : شرح الزرقاني ، ج ٨ ص ١٠٥ .

ولكنه في بستان عليه حائط وله غلق ، أقيم الحد على من يسرق منه نصابا - في رأى - ولا يقام عليه الحد في رأي آخر . أما إذا كانت الأشجار المثمرة داخل الدار ، فلا خلاف عندهم في قطع من يسرق منها ماقيمته نصاب ، لتمام الحرز (١).

ج - الشافعيــــة :

يشترط الشافعية ، لاقامة حد السرقة ، أن يكون المسروق مالا محترما شرعا . وعلى ذلك فإنهم لايقيمون الحد على من يسرق الحر ، صغيرا كان أو كبيرا ، لأنه ليس بمال (٢) . فأما إن سرق صغيرا لا يميز أو مجنونا أو أعجميا أو أعمى ، وعليه ثياب أو حلية أو معه مال يليق بمثله ، فلا يقام عليه الحد - في رأي - لأن للحر يدا على ما معه فصار كمن سرق جملا وصاحبه راكبه ، والرأي الآخر في المذهب يرى إقامة الحد عليه إن بلغ ما معه نصابا ، لأنه سرقه لأجل ما معه . فإن كان ما معه من مال أو ما عليه من ثياب أو حلية فوق ما يليق به ، وأخذ السارق منه نصابا من حرز مثله، أقيم عليه الحد بلا خلاف (٣) .

ولاشتراطهم أن يكون المال المسروق محترما شرعا ، لا يقيمون الحد على من يسرق الخمر أو الخنزير أو الكلب أو جلد الميتة قبل دبغه . فأما إذا سرق آلات اللهو أو أدوات القمار أو آنية الذهب والفضة أو الصنم أو الصليب أو الكتب غير

----

(١) بداية المجتهد ، ج ٢ ص ٣٧٦ . شرح الزرقاني ، ج ٨ ص ١٠٥ .

(٢) قليوبي وعميرة ، ج ٤ ص ١٩٥ .

(٣) مغني المحتاج ، ج ٤ ص ١٧٣ .

المحترمة شرعا ، فلا يقام عليه الحد إلا إذا بلغت قيمة ما سرقه نصابا بعد كسره أو إفساده (١)٠

ويقام الحد عند الشافعية على من يسرق المصحف أو الكتب المباحة ، إذا بلغت قيمة المسروق نصابا (٢) ٠ ويقام الحد أيضا إذا سرق مالا قطع فيه وكان متصلا بما فيه القطع ، كإناء فيه خمر أو آلة لهو عليها حلية ، مادامت قيمة ما فيه القطع تبلغ النصاب (٣) ٠

ولا حد عند الشافعية في سرقة الثمر المعلق في شجره ، فإذا آواه الجرين أقيم الحد على من يسرق منه نصابا ٠

وإقامة الحد على من يسرق نصابا محرزا من مال محترم شرعا ، لا يتوقف على صفة المال ، فلا فرق عندهم بين التافه وغيره ، ولا بين مايمكن ادخاره أولا، ولا بين مباح الأصل أو غير مباحه (٤) ٠

د - الحنابلة :

يشترط الحنابلة ، لإقامة حد السرقة ، أن يكون المسروق مالا محترما شرعا ٠

----

(١) أسنى المطالب ، ج ٤ ص ١٣٩ ٠ نهاية المحتاج ، ج ٧ ص ٤٢١ ٠

(٢) أسنى المطالب ، ج ٤ ص ١٤١ ٠

(٣) أسنى المطالب ، ج ٤ ص ١٣٩ ٠ نهاية المحتاج ، ج ٧ ص ٤٢١ ٠

(٤) أسنى المطالب ، ج ٤ ص ١٤١ ٠ مغني المحتاج ، ج ٤ ص ١٧٣ ٠ المهذب ، ج ٢ ص ٢٧٨ نهاية المحتاج ، ج٧ ص ٤٢١ ٠

وعلى ذلك : فلا يقام الحد على سارق الحر ، صغيرا كان أو كبيرا ، لأنه ليس بمال . فإن كان معه مال أو عليه ثياب أو حلية تبلغ النصاب ، فعندهم روايتان : إيجاب الحد على السارق لأنه قصد المال ، والأخرى عدم إقامة الحد عليه ، لأن مامعه تابع لما لا قطع فيه (١) .

ولا يقام الحد عندهم على من يسرق شيئا محرما ، كالخمر والخنزير والميتة ، سواء أكان مسلما أم ذميا ، ولا على من يسرق آلات اللهو أو أدوات القمار وإن بلغت بعد إتلافها نصابا ، لانها تعين على المعصية فكان له الحق في أخذها وكسرها ، وفي ذلك شبهة تدرأ الحد ، أما إذا كان عليها حلية تبلغ نصابا ففي إقامة الحد بسرقتها روايتان . وإذا سرق صليبا من ذهب أو فضة ، فلا يقام الحد عليه في رواية ، وفي الرواية الأخرى يقام الحد إن بلغت قيمته نصابا بعد كسره . ومن يسرق آنية الذهب أو الفضة يقام عليه الحد إن بلغت قيمتها نصابا بعد كسرها . وإذا اتصل مالا قطع فيه بما فيه القطع ، كإناء تبلغ قيمته النصاب وفيه خمر ، ففي المذهب روايتان ، الأولى : لا قطع لتبعيته ، والأخرى : وجوب إقامة الحد (٢) .

وبعض الحنابلة يوجبون إقامة الحد في سرقة المصحف ، لأنه مال متقوم . والبعض الآخر لايقطعون بسرقته ، لأن المقصود منه ما فيه من كلام الله تعالى ،

----

(١) شرح منتهى الإرادات ، ج ٣ ص ٣٦٤ . المغني ، ج ١٠ ص ٢٤٥ .كشاف القناع ، ج ٦ ص ١٣٠ .

(٢) شرح منتهى الإرادات ، ج ٣ ص ٣٦٤ . كشاف القناع ، ج ٤ ص ٧٨ . المغني ، ج ١٠ ص ٢٨٣/٢٨٤ .

وهو مما لا يجوز أخذ العوض عنه ، غير أنهم اختلفوا في إقامة الحد على سارق المصحف المحلى بحلية تبلغ نصابا ، ففي رأي : لا قطع ، لاتصال الحلية بما لا قطع فيه ، وفي رأي آخر يجب القطع ، كما لو سرق الحلية وحدها . ولا خلاف في المذهب على إقامة الحد بسرقة كتب الفقه والحديث وسائر العلوم الشرعية ، إذا بلغت قيمة المسروق نصابا (١) .

ولا يقام الحد عند الحنابلة على سرقة الثمار المعلقة أو الكثر ، ولو كانت في بستان محاط بسور ، لقوله صلى الله عليه وسلم : {{ لا قطع في ثمر ولا في كثر }} فأما إذا كان النخل أو الشجر داخل دار محرزة ، ففيما يسرق القطع إن بلغ نصابا (٢) .

وإقامة الحد عند الحنابلة لا يتوقف على صفة المال : من كونه تافها أو لا ، مباح الأصل أو غير مباح ، معرضا للتلف أو ليس معرضا . ومع ذلك فإنهم يستثنون : الماء والملح والكلأ والثلج والتراب والسرجين ، فلا قطع في سرقتها ، لاشتراك الناس في بعضها بنص الحديث (٣) ، ولعدم تمول البعض الآخر عادة (٤) .

---

(١) شرح منتهى الإرادات ، ج ٣ ص ٣٦٤ . المغني ، ج ١٠ ص ٢٤٩ . كشاف القناع ، ج ٦ ص ١٠٦ .

(٢) المغني ، ج ١٠ ص ٢٦٢ / ٢٦٣ .

(٣) المسلمون شركاء في ثلاثة : في "الماء والكلأ والنار" ، رواه أحمد وأبو داود ، ورواه ابن ماجه من حديث ابن عباس .

(٤) شرح منتهى الإرادات ، ج ٣ ص ٣٦٤ . المغني ، ج ١٠ ص ٢٤٧ .

٢ - أن يبلغ المسروق نصابا:

اتفق جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة على عدم إقامة الحد إلا إذا بلغ المال المسروق نصابا (١) ولكنهم اختلفوا في تحديد مقدار النصاب ، وفي وقت هذا التحديد ، وفي أثر اختلاف المقومين لما سرق ، وفي وجوب علم السارق بقيمة المال المسروق .

أ - الحنفية:

١ - تحديد مقدار النصاب : ذهب الحنفية إلى أن النصاب الذي يجب القطع بسرقته هو عشرة دراهم مضروبة ، أو ماقيمته عشرة ، فلا يقام الحد عندهم على من يسرق أقل من ذلك ، حتى لو بلغت قيمته ربع دينار (٢) . وذلك لقول النبي صلى الله عليه وسلم : {{ لا تقطع اليد إلا في دينار أو عشرة دراهم }} (٣) ولقوله أيضا :{{ لا تقطع يد السارق فيما دون ثمن المجن }} (٤) . وقد اختلف الفقهاء في تحديد ثمن المجن فمنهم من قدره بثلاثة دراهم (٥) ،

---

(١) ذهب بعض الفقهاء - ومنهم الحسن البصري - إلى عدم اشتراط النصاب لإقامة حد السرقة ، فيقطع عندهم في القليل والكثير ، لإطلاق قوله تعالى :{{ والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما }} ولقوله صلى الله عليه وسلم :{{ لعن الله السارق : يسرق البيضة فتقطع يده ، ويسرق الحبل فتقطع يده }} . بداية المجتهد ، ج ٢ ص ٤٣٧ . المغني ، ج ١٠ ص ٢٤١ . وهذا الحديث رواه البخاري عن أبي هريرة .

(٢) الدينار : نقد من الذهب ، كان وزنه في الدولة الإسلامية يعادل ٤٫٢٥ جراما والدرهم : نقد من الفضة ، كان وزنه في الدولة الاسلامية يعادل ٢٫٩٧٥ جراما .

(٣) الزيلعي ، نصب الراية ، ج ٣ ص ٣٦٠ .

(٤) الزيلعي ، نصب الراية ، ج ٣ ص ٣٥٩ .

(٥) فتح الباري ، ج ١٢ ص ٨٦ . صحيح مسلم بشرح النووي ، ج١١ ص ١٨٤.

ومنهم من قدره بأربعة (١) ، ومنهم من قدره بخمسة (٢) ومنهم من قدره بعشرة (٣) . ويرى الحنفية أن الأخذ بالأكثر أولى ، لأن في الأقل احتمالا يورث شبهة تدرأ الحد (٤) .

٢ - وقت تحديد النصاب : القاعدة عند الحنفية أن المعتبر قيمة المسروق وقت إخراجه من الحرز ، فإن كانت قيمة المسروق وقت إخراجه من الحرز أقل من عشرة دراهم ، ثم زادت قيمته بعد ذلك ، فلا عبرة بهذه الزيادة ، ومن ثم لا يقام الحد على السارق . أما إن كانت قيمة المسروق وقت إخراجه من الحرز عشرة دراهم ، ثم نقصت هذه القيمة بعد الإخراج وقبل الحكم ففي المسألة تفصيل : إن كان النقصان في عين المسروق ، بأن هلك بعضه في يد السارق بعد إخراجه من الحرز ، فلا عبرة بهذا النقص ، لأن هلاك الكل لا يمنع من إقامة الحد، فهلاك البعض أولى بألا يمنع من إقامته ، ولذلك تطبق قاعدة : أن المعتبر قيمة المسروق وقت إخراجه من الحرز . أما إن كان سبب نقصان القيمة يرجع إلى تغير سعره ، ففي المذهب روايتان : رواية محمد عن أبي حنيفة ، ورجحها الطحاوي ، أن الاعتبار لقيمة المسروق وقت إخراجه من الحرز فتطبق القاعدة السابقة . وفي ظاهر الرواية كما ذكر الكرخي : أن الاعتبار بقيمة المسروق ، وقت الإخراج من الحرز ووقت الحكم معا ، فإذا تغيرت الأسعار ، بأن نقصت قيمة المسروق عن عشرة دراهم قبل الحكم ، فلا يقام الحد ، لأنه لا دخل للسارق

----

(١) فتح الباري ، ج ١٢ ص ٨٨ .

(٢) فتح الباري ، الموضع السابق .

(٣) نيل الأوطار ، ج ٧ ص ٢٩٨ .

(٤) بدائع الصنائع ، ج ٧ ص ٧٨/٧٧ . شرح فتح القدير ، ج ٤ ص ٢٢٠ . الدر المختار ، ج ٣ ص ١٩٩ . المبسوط ، ج ٩ ص ١٣٧ / ١٣٨ . الفتاوي الهندية ، ج ٢ ص ١٧٠ .

في ذلك ، ولأن النقص عند الحكم يورث شبهة تدرأ الحد (١) .

وإذا وقعت السرقة في مكان ، وضبط المسروق في مكان غيره ، كانت العبرة - في رأي - بقيمة المسروق في محل السرقة ، وفي رآي آخر : تعتبر قيمته في محل ضبطه (٢) .

٣ - اختلاف المقومين في تحديد قيمة المسروق : ذهب الحنفية إلى أنه إذا اختلف المقومون في تحديد قيمة المسروق ، فقدرها بعضهم بعشرة دراهم ، وقدرها البعض الآخر بأقل من عشرة ، فإن العبرة تكون بالأقل ، لأن هذا الاختلاف يورث شبهة تدرأ الحد . واستدلوا على ما ذهبوا إليه بأن عمر رضي الله عنه همَّ بقطع يد سارق ، فقال له عثمان رضي الله عنه : إن ماسرقه لا يساوي نصابا ، فدرأ عنه الحد (٣) .

٤ - علم السارق بقيمة المسروق : ذهب بعض الحنفية إلى الاكتفاء بقصد السرقة في إقامة الحد ، مادامت قيمة المسروق تبلغ عشرة دراهم حتى ولو كان السارق يعتقد أن قيمته أقل من ذلك ، بأن سرق ثوبا لا تبلغ قيمته النصاب ، فوجد في جيبه عشرة دراهم ، وذهب البعض الآخر إلى اشتراط علم السارق بقيمة المسروق ، بأن كان يعلم أن في جيب الثوب نصابا ، فإن لم يكن يعلم فلا يقام عليه الحد ، لأنه قصد سرقة الثوب وحده وهو لا يبلغ النصاب . بخلاف ما لو سرق جرابا أو صندوقا ،

---

(١) بدائع الصنائع ، ج ٧ ص ٧٩ . ابن عابدين ، ج ٣ ص ٢٦٦ .

(٢) ابن عابدين ، نفس المرضع السابق . البدائع ، نفس الموضع .

(٣) بدائع الصنائع ، ج ٧ ص ٧٧ - ٧٩ .

وكان به مال كثير لم يعلم حقيقته ، فلا خلاف في إقامة الحد عليه ، لأنه قصد المظروف لا الظرف (١).

ب - المالكيــة:

١ - تحديد مقدار النصاب : ذهب المالكية إلى أن النصاب الذي يجب القطع بسرقته هو ربع دينار أو ثلاثة دراهم شرعية خالصة من الغش أو ناقصة تروج رواج الكاملة ، أو ماقيمته ذلك . فالقاعدة عندهم : أن كل واحد من الذهب والفضة معتبر بنفسه ، فإذا كان المسروق من غير الذهب أو الفضة قوم بالدراهم، فإن بلغت قيمته ثلاثة دراهم ولم تبلغ ربع دينار أقيم الحد ، أما إن بلغت قيمته ربع دينار ، ولم تبلغ ثلاثة دراهم فلا حد (٢) . ودليلهم على ذلك ما روي عن ابن عمر من أنه صلى الله عليه وسلم : قطع في مِجَنّ قيمته ثلاثة دراهم (٣) . وما روي عن عائشة أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : {{ لا تقطع يد السارق إلا في ربع دينار فصاعدا }} (٤) .فأخذوا بحديث عائشة فيما إذا كان المسروق من الذهب ، وبحديث ابن عمر فيما إذا كان المسروق فضة أو شيئا آخر غير الذهب والفضة(٥)

٢ - وقت تحديد النصاب : القاعدة عند المالكية أن المعتبر قيمة النصاب وقت

---

(١) بدائع الصنائع ، ج ٧ ص ٨٠/٧٩ .

(٢) حاشية الدسوقي ، ج ٣ ص ٣٣٣ / ٣٣٤ . المدونة ، ج ٦ ص ٢٦٦ .

(٣) أخرجه البخاري ومسلم من حديث عبد الله بن عمر ، اللؤلؤ والمرجان : ١٠٩٨.

(٤) صحيح مسلم بشرح النووي ، ج ١١ ص ١٨١ . فتح الباري ، ج ١٢ ص ٨٣/٨٢ . نيل الأوطار ، ج ٧ ص ٢٩٧ .

(٥) معالم السنن ، ج ٣ ص ٣٠٣ .

إخراجه من الحرز ، فإن كانت قيمة المسروق أقل من ثلاثة دراهم حين السرقة ثم بلغت الثلاثة بعد إخراجه من الحرز ، فلا يقام الحد . وعلى العكس من ذلك : إن كانت قيمة المسروق وقت إخراجه من الحرز ثلاثة دراهم ثم نقصت بعد ذلك ، أقيم الحد ، سواء أكان النقص في عين المسروق أم كان بسبب تغير الأسعار .

وإذا وقعت السرقة بمكان ، وضبط المسروق في مكان آخر ، فالعبرة بمحل السرقة(١) .

٣ - اختلاف المقومين في تحديد قيمة المسروق : القاعدة عند المالكية تقديم المثبت على النافي ، فإذا شهد عدلان بأن قيمة المسروق نصابا ، أخذ بهذه الشهادة ، وأقيم الحد ، ولو عارضتها شهادات أخرى (٢) .

٤ - علم السارق بقيمة المسروق : يرى المالكية أن العبرة بقصد السرقة ، لا بظن السارق ، إلا إذا صدق العرف ظنه . فلو سرق ثوبا لا يساوي نصابا ، ولكن كان في جيبه مال يبلغ النصاب ، أقيم عليه الحد ، ولو لم يكن يعلم بما في الجيب ، لأن العرف جرى على وضع النقود في جيوب الثياب . أما إذا سرق قطعة خشب ، لا يعلم حقيقتها ، فوجدها مجوفة وبها مال يبلغ النصاب ، فلا يقام عليه الحد ، لأن العرف لم يجر على حفظ النقود بتلك الكيفية (٣) .

---

(١) شرح الزرقاني ، ج ٨ ص ٩٤ - بداية المجتهد ، ج ٢ ص ٤٣٩ .

(٢) المدونة الكبرى ، ج ١٦ ص ٩٠ .

(٣) شرح الزرقاني ، ج ٨ ص ٩٥ .

ج - الشافعيـــة:

١ - تحديد مقدار النصاب : ذهب جمهور الشافعية إلى تحديد مقدار النصاب بربع دينار من الذهب ، أو ما قيمته ذلك ، لأن الأصل في تقويم الأشياء : الذهب . وعلى ذلك فلا يقام الحد على من يسرق ثلاثة دراهم أو ما قيمته ثلاثة دراهم ، إذا قلت قيمتها عن ربع دينار من غالب الدنانير الجيدة (١) .

ودليلهم على ذلك ما روي عن عائشة رضي الله عنها : {{ لا تقطع يد السارق إلا في ربع دينار فصاعدا }} (٢) .

٢ - وقت تحديد النصاب : يرى الشافعية أن المعتبر قيمة النصاب وقت إخراجه من الحرز ، فإن كانت قيمة المسروق تقل عن ربع دينار حين السرقة ، ثم بلغت ربع دينار بعد إخراجه من الحرز ، فلا يقام الحد . أما إن كانت قيمة المسروق وقت إخراجه من الحرز ربع دينار ثم نقصت بعد ذلك أقيم الحد ، سواء أكان النقص بفعل السارق ، كأن أكل بعضه ، أم كان السبب تغير الأسعار . وتعتبر القيمة في مكان السرقة ، لا في مكان آخر (٣) .

٣ - اختلاف المقومين في تحديد قيمة المسروق : القاعدة عند الشافعية أن شهادة المقومين إن قامت على أساس القطع أخذ بها ، وإن قامت على أساس الظن أخذ

---

(١) أسنى المطالب ، ج ٤ ص ١٣٧ . قليوبي وعميرة ، ج ٤ ص ١٨٦ - مغني المحتاج ، ج ٤ ص ١٥٨ - المهذب ، ج ٢ ص ٢٩٤ - نهاية المحتاج ، ج ٧ ص ٤١٩ .

(٢) نيل الأوطار ، ج ٧ ص ٢٩٧ .

(٣) أسنى المطالب ، ج ٤ ص ١٣٧ .

بالتحديد الأقل ، وذلك لتعارض البينات (١) .

٤ - علم السارق بقيمة المسروق : لا يشترط الشافعية أن يعلم السارق بقيمة ما سرق ، بل يكفي عندهم أن يقصد السرقة . وعلى ذلك : لو قصد سرقة ثوب لا يساوي ربع دينار ، وكان في جيبه ما قيمته ربع دينار أقيم عليه الحد . ولكنه لو قصد سرقة صندوق به دنانير ، فوجده فارغا ، والصندوق لا يساوي ربع دينار ، فلا يقام عليه الحد (٢) .

د- الحنابلـــة:

١ - تحديد مقدار النصاب : اختلفت الروايات - عن الإمام أحمد - في مقدار النصاب الذي يجب القطع بسرقته . فذهب أكثر الحنابلة إلى تحديده بثلاثة دراهم ، أو ربع دينار ، أو عرض قيمته كأحدهما . وتحدد الرواية الأخرى النصاب بربع دينار ، إن كان المسروق ذهبا . وبثلاثة دراهم ، إن كان المسروق من الفضة ، وبما قيمته ثلاثة دراهم ، إن كان المسروق من غيرهما (٣) .

٢ - وقت تحديد النصاب : المعتبر عند الحنابلة قيمة المسروق وقت اخراجه من الحرز وفي مكان السرقة ، ولا عبرة بتغير هذه القيمة بعد ذلك لأي سبب كان (٤) .

----

(١) أسنى المطالب ، نفس الموضع المتقدم . نهاية المحتاج ، ج ٧ ص ٤٢٠ .

(٢) أسنى المطالب ، ج ٤ ص ١٣٨/١٣٧ . نهاية المحتاج ، ج ٧ ص ٤٢٠ .

(٣) شرح منتهى الإرادات ، ج ٣ ص ٣٦٤ . كشاف القناع ، ج ٤ ص ٧٨ . المغني ، ج ١٠ ص ٢٤٢ .

(٤) المغني ، ج ١٠ ص ٢٧٨ .

٣ - اختلاف المقومين في تحديد قيمة المسروق : إذا قدر بعض المقومين قيمة المسروق بنصاب ، وقدره بعضهم بأقل من نصاب ، فلا يقام الحد على السارق ، لأنه في حالة تعارض البينات في القيمة يؤخذ بالأقل (١) .

٤ - علم السارق بقيمة المسروق : يشترط الحنابلة ، لاقامة حد السرقة ، أن يعلم السارق بأن ماسرقه يساوي نصابا . وعلى ذلك : لا يقام الحد على من سرق منديلا ، لا تبلغ قيمته النصاب ، وقد شد عليه دينار ، ما دام لم يعلم به . فأما إن علم بوجود الدينار ، أقيم عليه حد السرقة (٢) .

٣ - أن يكون المسروق محرزا :

حَرَزَهُ وأَحْرَزَهُ : صانه . والحِرز : الوعاء الحصين يحفظ فيه الشيىء ، والمكان المنيع يلجأ إليه (٣) . والحِرْز عند الفقهاء : الموضع الحصين الذي يحفظ فيه المال عادة ، بحيث لا يعد صاحبه مضيعا له بوضعه فيه (٤) ، وقد اتفق جمهور الفقهاء من الحنفية (٥) والمالكية (٦) والشافعية (٧)

---

(١) كشاف القناع ، ج ٤ ص ٢٣٧ .

(٢) المغني ، ج ١٠ ص ٢٧٨ .

(٣) لسان العرب . المصباح المنير .المعجم الوسيط .

(٤) شرح فتح القدير ، ج ٥ ص ٣٨٠ . الخرشي علي خليل ، ج ٨ ص ٩٧ . قليوبي وعميرة ج ٤ ص ١٩٠ . كشاف القناع ، ج ٦ ص ١١٠ .

(٥) ابن عابدين ، ج ٣ ص ٢٦٧ . البدائع ، ج ٧ ص ٦٦ . المبسوط ، ج ٩ ص ١٣٦.

(٦) بداية المجتهد ، ج ٢ ص ٤٣٩ . الشرح الكبير للدردير ، ج ٤ ص ٣٣٨.

(٧) قليوبي وعميرة ، ج ٤ ص ١٩٠ . مغني المحتاج ، ج٤ ص ١٦٤. المهذب، ج ٢ ص ٢٩٤ .

والحنابلة (١) على أن حد السرقة لايقام إلا إذا أخذ السارق النصاب من حرزه ، لأن المال غير المحرز ضائع بتقصير من صاحبه (٢) . فقد روى أصحاب السنن عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ، قال : سمعت رجلا من مزينة يسأل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الحَرِيسَة التي توجد في مراتعها ، فقال : {{ فيها ثمنها مرتين ، وضرب نكال ، وما أُخِذَ من عَطَنِه ففيه القطع إذا بلغ ما يؤخذ من ذلك ثمن المِجَنّ " قال يارسول الله ، فالثمار وما أخذ منها في أكمامها ؟ قال : " من أخذ بفمه ولم يتخذ خبنةً : فليس عليه شيئ ، ومن احتمل : فعليه ثمنه مرتين ، وضرب نكال ، وما أخذ من أجرانه : ففيه القطع ، إذا بلغ ما يؤخذ من ذلك ثمن المِجنّ (٣) .

والحرز نوعان :

١ - حرز بنفسه ، ويسمى حرزا بالمكان : وهو كل بقعة معدة للاحراز ، يمنع الدخول فيها إلا بإذن ، كالدار والبيت .

٢ - وحرز بغيره ، ويسمى حرزا بالحافظ : وهو كل مكان غير معد للاحراز ،

----

(١) شرح منتهى الارادات ، ج ٣ ص ٣٦٧ . كشاف القناع ، ج ٦ ص ١١٠.

(٢) ذهب بعض الفقهاء وطائفة من أهل الحديث : إلى عدم اشتراط الحرز لاقامة حد السرقة ، لعموم قوله تعالى : {{ والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما }} أنظربداية المجتهد ، ج ٢ ص ٤٣٩ والمغني ، ج ١٠ ص ٢٥٠ .

(٣) نيل الأوطار ، ج ٧ ص ٣٠١. والحريسةُ : ما سرق من سارحة ترعى في الجبل ، والعطن : الموضع الذي تبرك فيه الابل على الماء والمجنّ : التُرس . والخبنة: مايحمله الشخص في حضنه أنظر : الزاهر ، والصحاح . وسبل السلام ، ج ٤ ص ٢٦/٢٥ .

لايمنع أحد من دخوله ، كالمسجد والسوق (١) . ولما كان ضابط الحرز وتحديد مفهومه يرجع إلى العرف ، وهو يختلف باختلاف الزمان والمكان ونوع المال المراد حفظه وباختلاف حال السلطان من العدل أو الجور ومن القوة أو الضعف ، فقد اختلفت نظرة الفقهاء في الشروط الواجب توافرها ليكون الحرز تاما وبالتالي يقام الحد على من يسرق منه .

أ - فذهب الحنفية إلى أن الحرز بنفسه : كل بقعة معدة للاحراز يمنع دخولها إلا بإذن كالدور والحوانيت والخيم والخزائن والصناديق والجرن وحظائر الماشية سواء كان الباب مغلقا أو مفتوحا ، أولا باب لها ، لأن هذه الأبنية قصد بها الاحراز كيفما كان . ولا يشترط في الحرز بنفسه عندهم وجود الحافظ ، ولو وجد فلا عبرة بوجوده ، ويترتب على ذلك : أن الحرز بنفسه إذا اختل ، بأن أذن للسارق في دخوله ، فلا يقام حد السرقة ، ولو كان فيه حافظ . وعلى هذا لا يقام حد السرقة على الضيف ، لأن الإذن له بالدخول أحدث خللا في الحرز ، ولا على الخادم ، لأن فعله يوصف بالخيانة ، وليس على الخائن قطع ، ولا على من يسرق من الحوانيت في فترات الاذن بالدخول ، بخلاف ما لو سرق في وقت غير مأذون فيه (٢) .

والسرقة من الحرز بنفسه لا تشمل سرقة الحرز نفسه ، لأن السرقة تقتضي الاخراج من الحرز ، ونفس الحرز ليس في الحرز ، فلا اخراج . وبناء على ذلك : لو سرق باب الدار أو حائط الحانوت أو الخيمة المضروبة ، فلا يقام عليه الحد عند الحنفية ،

---

(١) بدائع الصنائع ، ج ٧ ص ٧٣ . الخرشي ، ج ٨ ص ١١٧ . قليوبي وعميرة ، ج ٤ ص ١٩٠ ومابعدها . المغني ، ج ١٠ ص ٢٥١ ومابعدها .

(٢) بدائع الصنائع ، ج ٧ ص ٧٣ . شرح فتح القدير ، ج ٤ ص ٢٤٠ ومابعدها .

لأنه سرق نفس الحرز ، ولم يسرق من الحرز (١) ٠

أما الحرز بغيره : فهو كل مكان غير معد للاحراز ، يدخل إليه بدون إذن ولا يمنع منه ، كالمساجد والطرق والأسواق ، وهي لا تعتبر حرزا إلا إذا كان عليها حافظ(٢) ، أي شخص ليس له من مقصد سوى الحراسة والحفظ ، فإن كان له مقصد آخر فلا يكون المال محرزا به ٠ وبناء على ذلك : لا يقام الحد عند الحنفية على من يسرق الماشية من المرعى ، ولو كان الراعي معها ، لأن عمل الراعي هو الرعي ، والحراسة تحصل تبعا له ، بخلاف ما لو كان مع الراعي حافظ يختص بالحراسة ، ففي هذه الحالة تكون الماشية محرزة بالحافظ ، فيقام الحد (٣) ٠ ولا يقام الحد على من سرق متاعا تركه صاحبه في المسجد ، لأن المسجد لا يعتبر من الأماكن المعدة لحفظ الأموال ، ويدخل إليه بلا إذن ، فأما إذا سرق المتاع حالة وجود الحافظ ، فيقام عليه الحد ، لما روي من أن النبي صلى الله عليه وسلم قطع يد سارق خميصة صفوان ، وكان نائما عليها في المسجد (٤) ٠ ولا يقام الحد على من يسرق الحرز بالحافظ : كمن يسرق بعيرا ، وراكبه نائم فوقه ، لأن البعير محرز بالحافظ ، فإذا أخذهما جميعا صار كمن يسرق نفس الحرز (٥) ٠

وعند الحنفية : يعتبر المكان محرزا بالحافظ كلما كان الشيء واقعا تحت بصره ،

----

(١) بدائع الصنائع ، ج ٧ ص ٧٤ ٠ شرح فتح القدير ، ج ٤ ص ٢٤٦ ٠

(٢) بدائع الصنائع ، ج ٧ ص ٧٣ ٠ الفتاوي الهندية ج ٢ ص ١٧٩ ٠

(٣) بدائع الصنائع ، ج ٧ ص ٧٤ ٠

(٤) نيل الأوطار ، ج ٧ ص ١٤٣ ٠ والحديث أخرجه أبو داود والنسائي والحاكم ٠

(٥) بدائع الصنائع ، ج ٧ ص ٧٤ ٠

سواء أكان نائما أم مستيقظا ، مميزا أم غير مميز ، لأنه وجد للحفظ ويقصده .وعلى ذلك ، فإن ما يلبسه الانسان أو يحمله أو يركبه أو يقع تحت بصره من متاع أو غيره ، يعتبر محرزا بحافظ ، ويقام الحد علي من يسرق منه مايبلغ النصاب (١).

ويرى الحنفية أن المسجد يعتبر حرزا بالحافظ ، فإذا لم يكن به حارس وسرق شخص شيئا مما يلزم المسجد ضرورة ، كالحصر والقناديل ، أو للزينة كالعلم والمشكاة ، أو للانتفاع به كالمصحف وكتب العِلمْ ، فلا يقام عليه الحد ، لانعدام الحرز ، بخلاف ما لو كان للمسجد حارس ، فإنه يكون محرزا به (٢) .

ب - وذهب المالكية إلى أن الحرز بنفسه : كل مكان اتخذه صاحبه مستقرا له ، أو اعتاد الناس وضع أمتعتهم به ، سواء أكان محاطا أم غير محاط ، كالبيوت والحوانيت والخزائن ، وكالجرين الذي يجمع فيه الحب والتمر وليس عليه باب ولا حائط ولا غلق ، وكالأماكن التي يضع التجار بضائعهم فيها ، في السوق أو في الطريق ، دون تحصين ، وكالأماكن التي تراح فيها الدواب دون بناء ، أو التي تناخ فيها الابل للكراء (٣) .

ولا يرى المالكية ما يمنع من اعتبار الحرز بنفسه حرزا بحافظ ، بحيث أنه إذا اختل

----

(١) بدائع الصنائع ، ج ٧ ص ٧٦ . شرح فتح القدير ، ج ٤ ص ٢٤٥/٢٤٦ .

(٢) ابن عابدين ، ج ٣ ص ٢٧٦ . شرح فتح القدير ، ج ٤ ص ٢٤٢ .

(٣) الدسوقي ، ج ٤ ص ٣٣١ . الخرشي ، ج ٨ ص ١١٧ . المدونة ، ج ١٦ ص ٧٩. المنتقى شرح الموطأ ، ج ٧ ص ١٨٩ : " إذا أوى الماشية المراح ففيها القطع ، وإن كان في غير دور ولا تحظير ولا غلق ، وأهلها في مدنهم ".

الحرز بنفسه ، بأن أذن للسارق في دخوله ، صار حرزا بالحافظ إن كان به من يحفظه. وعلى ذلك يقام الحد على الضيف إذا سرق من منزل مضيفه ، سواء كان المضيف نائما أو مستيقظا ، ما دام الشيء المسروق يقع تحت بصره (١) . كما يرون إقامة الحد على من يسرق من أفنية الحوانيت وقت الإذن بدخولها ، ولو لم يكن عليها حافظ ، لأنها تحفظ عادة بأعين الجيران وملاحظتهم (٢) .

ويقام الحد عندهم على من يسرق الحرز نفسه ، لأن نفس الحرز يعتبر محرزا باقامته، فالحائط محرز ببنائه ، والباب محرز بتثبيته ، والفسطاط محرز باقامته (٣) .

أما الحرز بغيره : فهو المكان الذي لم يتخذه صاحبه مستقرا له ، ولم تجر العادة بوضع الأمتعة فيه ، كالطريق والصحراء . وهو يكون حرزا بصاحب المتاع إن كان قريبا من متاعه عرفا ، بشرط أن يكون حيا عاقلا مميزا . ولذا لا يقام الحد عند المالكية على من يسرق متاعا بحضرة ميت أو مجنون أو صبي غير مميز (٤) .

ويستثنى المالكية من ذلك : سرقة الغنم في المرعى، ولو كان معها راعيها ، فلا قطع على سارقها ، لتشتت الغنم وعدم ضبطها أثناء الرعي ، وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم : {{ لا قطع في ثمر معلق ، ولا في حَرِيسَة جبل }} (٥) . وقريب

----

(١) شرح الزرقاني ، ج ٨ ص ١٠١ ، ١٠٤ .

(٢) شرح الزرقاني ، ج ٨ ص ٩٩ ، ١٠٣ ، ١٠٤ .

(٣) شرح الزرقاني ، ج ٨ ص ٩٩ .

(٤) شرح الخرشي ، ج ٨ ص ١١٩ . شرح الزرقاني ، ج ٨ ص ١٠١ .

(٥) الحديث أخرجه مالك في الموطأ عن عبد الله بن عبد الرحمن بن أبي حسين المكي .

من ذلك عندهم : سرقة الثياب المنشورة ، ولو بحضرة الحافظ ، لأن آخذها خائن أو مختلس (١) .

ولايقام الحد على من يسرق متاعا وضعه صاحبه في المسجد ، لأنه لم يعد لحفظ المال أصلا ، إلا إذا كان هناك حارس يلاحظه ، لأنه في هذه الحالة يصير حرزا بالحافظ(٢) . ولا يقام الحد كذلك على من يسرق الحرز بالحافظ ، كمن يسرق بعيرا وراكبه نائم فوقه ، لأن يد الحافظ لم تزل عن البعير ، فإذا استيقظ الراكب بعد ذلك كان الفعل اختلاسا إذا أزيلت يده عن البعير (٣) .

وعند المالكية روايتان في حكم سارق المسجد : تذهب الأولى إلى إقامة الحد على من يسرق من بناء المسجد : كالحائط أو الباب أو السقف ، وعلى من يسرق من أدواته المعدة للاستعمال فيه : كالحصر أو البسط أو القناديل ، لأنها محرزة بنفسها . أما الرواية الأخرى فتفرق في أدوات المسجد بين ماهو مثبت كالبلاط ، أو ما هو مسمر كالقناديل المشدودة بالسلاسل ، أو ما شد بعضه إلى بعض كالبسط المخيط بعضها في بعض ، وهذه يقام الحد على سارقها ، وبين غير المثبت أو المسمّر أو المشدود بعضه إلى بعض فلا يقام الحد على سارقها (٤) .

ج - وعند الشافعية : لا يكون حرزا بنفسه إلا : المكان المغلق المعد لحفظ المال

---

(١) شرح الخرشي ، ج ٨ ص ١١٩ . شرح الزرقاني ، ج ٨ ص ١٠١ .

(٢) شرح الزرقاني ، ج ٨ ص ١٠٢ . مواهب الجليل ، ج ٦ ص ٣٠٩ .

(٣) شرح الزرقاني ، ج ٨ ص ١٠١ .

(٤) مواهب الجليل ، ج ٦ ص ٣٠٩ ، ٣١٣ .

داخل العمران ، كالبيوت والحوانيت وحظائر الماشية . فإن كان المكان غير مغلق ، بأن كان بابه مفتوحا ، أو ليس له باب ، أو كان حائطه متهدما أو به نقب ، فلا يكون حرزا بنفسه . وإن كان المكان غير معد لحفظ المال كالسوق والمسجد والطريق ، فإنه لا يعتبر حرزا بنفسه . وإن كان المكان خارج العمران ، بأن كان منفصلا عن مباني القرية أو البلدة ولو ببستان ، فلا يكون حرزا بنفسه (١) . ولا يرى الشافعية ما يمنع من اعتبار الحرز بنفسه حرزا بالحافظ إذا اختل الحرز بالمكان ، بأن أذن للسارق بالدخول ، أو فتح الباب ، أو أحدث به نقب . وعلى ذلك : يقام الحد عندهم على الضيف إذا سرق من غيرالمكان الذي نزل به ، لأنه سرق مالا محرزا لا شبهة له فيه ، بخلاف ما لو سرق من المكان الذي نزل به ، لاختلال الحرز بالاذن ، إلا إذا كان بالمكان الذي نزل فيه حافظ يقع بصره عليه ، فإن المكان يعتبر حرزا بالحافظ ، ولو كان الحافظ نائما اختل الحرز ، إلا إذا سرق الضيف شيئا يلبسه النائم أو يتوسده أو يتكيء عليه أو يلتف به ، فيقطع بسرقته (٢) . ويقام الحد عند الشافعية على من يسرق نفس الحرز ، لأنه محرز باقامته ، وعلى ذلك يقطع من يسرق حجارة الحائط أو باب البيت أو خشب السقف (٣) .

أما الحرز بغيره : فهو كل مكان لم يعد لحفظ المال ، أو كان خارج العمران ، أو غير مغلق (٤) . وهو لا يكون حرزا إلا بملاحظ يقوم بحراسة المال بحيث لا يعتبر

---

(١) أسنى المطالب ، ج ٤ ص ١٤١/ ١٤٢. قليوبي وعميرة ، ج ٤ ص ١٩٢ .

(٢) المهذب ، ج ٢ ص ٢٨٠ . مغني المحتاج ، ج ٤ ص ١٦٥ .

(٣) أسنى المطالب ، ج ٤ ص ١٤٧ .

(٤) أسنى المطالب ، ج ٢ ص ١٤١ . قليوبي وعيمرة ، ج ٤ ص ١٩٢ . مغني المحتاج ، ج ٤ ص ١٦٥ .

العرف صاحبه مقصرا عند سرقته . فالملاحظة يختلف مداها باختلاف نوع الحرز :

١ - فإن كان المال في مكان لا حصانة له ، كصحراء أو مسجد أو شارع ، اشترط الشافعية لاعتباره محرزا دوام ملاحظته من المالك أو ممن استحفظه المالك ، ولايقطع هذا الدوام الفترات العارضة في العادة التي يغفل فيها الملاحظ ، فيقام الحد على من يسرق أثناءها . ولذلك لا يعتبر هذا المكان حرزا : إذا كان الملاحظ بعيدا عرفا عن المال ، أو كان نائما ، أو أعطاه ظهره ، أو كان ثمة ازدحام يحول بين الملاحظ وبين المال . ودوام الملاحظة يقتضي أن يكون الملاحظ قادرا على منع السارق من السرقة بقوة من نفسه ، أو بقوة من غيره كاستغاثة ، فإن كان ضعيفا لا يقدر على دفع السارق، والموضع بعيد عن الغوث ، فإن المال لا يعتبر محرزا به (١) . ويعتبر المرعى من الأماكن التي تحتاج إلى لحاظ دائم : فلا يعتبر حرزا للماشية إلا إذا كان معها حافظ يراها ويسمع صوتها إذا بعدت عنه . وإن كانت الماشية مقطورة يقودها قائد ، فلا تكون محرزة به إلا إذا كان يلتفت إليها كل ساعة بحيث يراها ، فإن كانت غير مقطورة ، أو كان القائد لا يستطيع رؤية بعضها لحائل ، اختل الحرز ، ويدرأ الحد عن السارق (٢) .

٢ - وإن كان المال في مكان محصن ، كدار وحانوت وإصطبل ، كفى لحاظ معتاد : فإن كان هذا المكان متصلا بالعمران ، وله باب مغلق ، اعتبر حرزا ، سواء كان الحافظ قويا أو ضعيفا ، نائما أو يقظان ، في النهار أو في الليل ، وسواء أكان

---

(١) قليوبي وعميرة ، ج ٤ ص ١٩٢ . مغني المحتاج ، ج ٤ ص ١٦٦ . نهاية المحتاج ، ج ٧ ص ٤٥٢ .

(٢) قليوبي وعميرة ، نفس الموضع السابق . نهاية المحتاج ، نفس الموضع السابق .

الزمن زمن أمن أم كان زمن خوف . وإن لم يكن به حافظ ، فلا يعتبر حرزا إلا إذا كان الباب مغلقا والوقت نهارا والزمن زمن أمن ، وإلا فلا .

وإن كان هذا المكان بعيدا عن العمران ، وبه حافظ قوي يقظان ، اعتبر حرزا سواء كان الباب مفتوحا أو مغلقا . والأصح عندهم : أنه يكون حرزا إذا كان به شخص قوي نائم ، والباب مغلق . فإن لم يكن بالمكان أحد ، أو كان به شخص ضعيف ، فلا يعتبر حرزا لما فيه ، حتى لو كان الباب مغلقا (١) .

والمذهب : أن المسجد يعتبر حرزا بنفسه فيما جعل لعمارته كالبناء والسقف ، أو لتحصينه كالأبواب والشبابيك ، أو لزينته كالستائر والقناديل المعلقة للزينة (٢) . فأما ما أعد لانتفاع الناس به : كالحصر والقناديل التي تسرج فيه والمصاحف فالأصح أنه لا يقام الحد على سارقها ، إذا كان له حق الانتفاع ، لوجود الشبهة .ومقابل الأصح :وجوب إقامة الحد على سارق الحصر والقناديل(٣) .

د - ويتفق الحنابلة مع الشافعية في أن الحرز بنفسه : هو كل موضع مغلق معد لحفظ المال داخل العمران كالبيوت والحوانيت وحظائر الماشية(٤) . فإن لم يكن

---

(١) قليوبي وعميرة ، ج ٤ ص ١٩٢ . نهاية المحتاج ، ج ٧ ص ٤٥٠ .

(٢) أسنى المطالب ، ج ٤ ص ١٤٢ . قليوبي وعميرة ، نفس الموضع السابق . نهاية المحتاج ، ج ٧ ص ٤٢٨ .

(٣) أسنى المطالب ، ج ٤ ص ١٤٢ . قليوبي وعميرة ، ج ٤ ص ١٩٢ . المهذب ، ج ٢ ص ٢٧٣ . نهاية المحتاج ، ج ٧ ص ٤٢٥ .

(٤) كشاف القناع ، ج ٤ ص ٨١ . المغني والشرح الكبير ، ج ١٠ ص ٢٥٠ .

مغلقا: بأن كان بابه مفتوحا أو به نقب ، فلا يعتبر حرزا بنفسه . وإن لم يكن معدا لحفظ المال كالسوق والمسجد ، فلا يعتبر حرزا بنفسه . وإن كان خارج العمران ، فلا يعتبر حرزا بنفسه . ولا يرى الحنابلة ما نعا من اعتبار الحرز بنفسه حرزاً بالحافظ إذا اختل الحرز بالمكان : بأن أذن للسارق بالدخول ، أو كان الباب مفتوحا ، أو أحدث بالمكان نقب . ولهذا لا يقام الحد عندهم على الضيف إذا سرق من الموضع الذي أذن له بدخوله . لاختلال الحرز بالإذن . فأما إذا سرق من موضع لم يؤذن له بدخوله فإن الحكم يختلف باختلاف معاملة الضيف : إن كان المضيف قد منعه قراه فسرق بقدره لا يقام الحد عليه ، وإن لم يكن منعه قراه يقام عليه حد السرقة (١) . ويذهب الحنابلة إلى إقامة الحد على من يسرق نفس الحرز ، لأن محرز بإقامته وعلى ذلك يقطع من يسرق حجارة من حائط الدار ، أو بابه ، أو نحوه (٢) .

أما الحرز بغيره : فهو الموضع الذي لم يعد لحفظ المال دون حافظ في العادة ، كالخيام والمضارب ، أو الموضع المنفصل عن العمران، كالبيوت في البساتين والطرق والصحراء ، مغلقة كانت أو مفتوحة ، فلا تكون حرزا إلا بحافظ أيا كان : صغيراأو كبيرا ، قويا أو ضعيفا ، مادام لم يفرط في الحفظ بنحو نوم ، أو يشتغل عن الملاحظة بنحو لهو(٣) . وعلى ذلك : تحرز الماشية في المرعى بملاحظة الراعي لها ، بأن يراها ويبلغها صوته ، فإن نام أو غفل عنها أو استتر بعضها عنه فلا تكون محرزة . أما الإبل فإنها تحرز وهي باركة إذا عقلت وكان معها حافظ ولو نائم (٤) .

---

(١) المغني ، ج ١٠ ص ٢٥٧ .

(٢) المغني ، ج ١٠ ص ٢٥٠ .

(٣) كشاف القناع ، ج ٤ ص ٨١ ومابعدها ، المغني ، ج ١٠ ص ٢٥١ ومابعدها .

(٤) كشاف القناع ، ج ٤ ص ٨٢ . المغني مع الشرح الكبير ، ج ١٠ ص ٢٥٢ .

وعند الحنابلة رأيان في حكم السرقة من المسجد ، أحدهما : أن المسجد ليس حـرزا لنفسه إلا فيما جعل لعمارته أو لزينته ، كالسقف والأبواب ونحوها ، فأما ما أعد لانتفاع الناس به ، كالحصر أو البسط أو قناديل الإضاءة ، فلا يقام الحد على سارقها ، ولو كانت محرزة بحافظ ، لأن حق السارق في الانتفاع بها يعتبر شبهة تدرأ عنه الحد · والرأي الأخر : لايقام الحد على من يسرق من المسجد ، سواء كان المسروق لعمارته وزينته ، أو كان معدا لانتفاع الناس به ، لأن المسجد لا مالك له من المخلوقين ، ولأنه معد لانتفاع المسلمين به ، فكان ذلك شبهة تدرأ الحد ، سواء اعتبرت السرقة من حرز بنفسه أو من حرز بالحافظ (١) ·

الركن الرابع - الأخذ خفيـــة:

يشترط لاقامة حد السرقة أن يأخذ السارق المسروق خفية ، وأن يخرجه من الحرز ، فإذا شرع في الأخذ ولم يتمه ، فلا يقطع ، بل يعزر · وقد يقام الحد على الشريك إذا بلغ فعله حدا يمكن معه نسبة السرقة إليه ·

١ - الأخـــذ:

لا يعبتر الأخذ من عناصر السرقة عند جمهور الفقهاء إلا إذا نتج عن هتك الحرز ، كأن يفتح السارق أغلاقه ويدخل ، أو يسكر بابه أو شباكه أو ينقب في سطحه أو جداره ، أو يدخل يده في الجيب لأخذ مابه ، أو يأخذ ثوبا توسده شخص نائم ، أو نحو ذلك · ولكنهم لم يتفقوا على طريقة الأخذ التي تؤدي إلى إقامة الحد : فذهب الحنفية - إلا أبا يوسف - إلى أن الأخذ لا يتحقق إلا إذا كان هتك الحـــرز هتكا

----

(١) كشاف القناع ، ج ٤ ص ٨٣ · المغني والشرح الكبير ، ج ١٠ ص ٢٥٤ ·

كاملا تحرزا عن شبهة العدم ، بأن يدخل الحرز فعلا ، إذا كان مما يمكن دخوله كبيت وحانوت ، فإذا كان مما لا يمكن دخوله ، كصندوق وجيب ، فلا يشترط الدخول(١) .
وحجتهم في ذلك ما روي عن علي كرم الله وجهه أنه قال : اللص إذا كان ظريفا لا يقطع . قيل : وكيف ذلك ؟ قال : أن ينقب البيت فيدخل يده ويخرج المتاع من غير أن يدخله(٢) .

وذهب أبو يوسف ، والمالكية ، والشافعية ، والحنابلة : إلى أن دخول الحرز ليس شرطا لتحقق الأخذ وهتك الحرز ، فدخول الحرز ليس مقصودا لذاته ، بل لأخذ المال ، فإذا تحقق المقصود: بمد اليد داخل الحرز وإخراج المال ، كان ذلك كافيا في هتك الحرز وأخذ المال (٣) . وحجتهم في ذلك : ما روي من أن رجلا كان يسرق الحجاج بمِحْجنِه، فقيل له : أتسرق متاع الحجاج ؟ قال : لست أسرق ، وإنما يسرق المحجن فروي عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : {{ رأيته يجر قطبه في النار يعني : أمعاءه ، لما كان يتناول من مال الحجاج }} (٤) .

٢ - الخفيـــــة:

يشترط لإقامة حد السرقة أن يؤخذ الشيء خفية واستتاراً ، بأن يكون ذلك دون علم المأخوذ منه ودون رضاه ، فإن أخذ الشيء على سبيل المجاهرة ، سمي : مغالبـة

---

(١) بدائع الصنائع ، ج ٧ ص ٦٦ . الهداية ، ج ٢ ص ٩٣ .

(٢) المبسوط ، ج ٩ ص ١٤٧ .

(٣) شرح فتح القدير ، ج ٤ ص ٢٤٥ . مواهب الجليل ، ج ٦ ص ٣١٠ . المهذب ، ج ٢ ص ٢٩٧ . المغني ، ج ١٠ ص ٢٥٩ .

(٤) رواه أحمد في مسنده وأخرجه مسلم عن جابر . والمِحْجَنُ : كل معوج الرأس كالصولجان .

أو نهبا أو خلسة أو اغتصابا أو انتهابا ، لا سرقة . وإن حدث الأخذ دون علم المالك أو من يقوم مقامه ، ثم رضي ، فلا سرقة (١) . وقد سبق بيان حكم الأخذ في : الاختلاس ، وجحد الامانة ، والحرابة ، والغصب ، والنبش ، والنشل ، والنهب (٢) .

٣ - الإخـــراج:

لا تكتمل صورة الأخذ خفية إلا إذا أخرج السارق الشيء المسروق من حرزه ، ومن حيازة المسروق منه ، وأدخله في حيازة نفسه .

١ - الاخراج من الحرز : اتفق جمهور الفقهاء على وجوب إخراج المسروق (٣) من الحرز لكي يقام حد السرقة ، فإن كانت السرقة من حرز بالحافظ فيكفي مجرد الأخذ ، حيث لا اعتبار للمكان في الحرز بالحافظ (٤) . وإن كانت السرقة من حرز بنفسه فلا بد من إخراج المسروق من المكان المعد لحفظه ، فإذا ضبط السارق داخل الحرز ، قبل أن يخرج بماسرقه ، فلا يقطع بل يعزر (٥) .

---

(١) بدائع الصنائع ، ج ٧ ص ٦٥/٦٤ . بداية المجتهد ، ج ٢ ص ٤٣٦ . قليوبي وعميرة ، ج ٤ ص ١٨٦ . شرح منتهى الإرادات ، ج ٣ ص ٣٦٢ .

(٢) أنظر : استعراض الألفاظ ذات الصلة في أول هذا البحث .

(٣) البحر الرائق ، ج ٥ ص ٥٥ . الخرشي علي خليل ، ج ٨ ص ٩٧ . قليوبي وعميرة ، ج ٤ ص ١٩٠ . شرح منتهى الإرادات ، ج ٣ ص ٣٦٧ .

(٤) البحر الرائق ، ج ٥ ص ٦٤ / ٦٥ .

(٥) بدائع الصنائع ، ج ٧ ص ٦٥ . شرح الزرقاني ، ج ٨ ص ٩٨ . المهذب ، ج ٢ ص ٢٩٥ . كشاف القناع ، ج ٤ ص ٧٩ .

والإخراج من الحرز : إما أن يكون مباشرا ، بأن يقوم السارق بأخذ المسروق خفية من الحرز ويخرج به منه ، أو بأن يؤدي فعله مباشرة إلى اخراجه كأن يدخل الحرز ويأخذ المسروق ثم يرمي به خارج الحرز . وإما أن يكون غير مباشر ، ويطلق عليه الفقهاء : الأخذ بالتسبب ، بأن يؤدي فعل السارق - بطريق غير مباشر - إلى إخراج المسروق من الحرز ، كأن يضعه على ظهر دابة ويقودها خارج الحرز ، أو يلقيه في ماء راكد ثم يفتح مصدر الماء فيخرجه التيار من الحرز (١) .

وسواء كان الإخراج مباشرا أو غير مباشر فإن شروط الأخذ خفية تكون تامة ويقام الحد على السارق ، لأنه هو المخرج للشيء :إما بنفسه وإما بآلته (٢) . غير أن بعض صور الإخراج كانت محلا لاختلاف الفقهاء ، تبعا لاختلافهم في مفهوم الأخذ التام . فمن ذلك : أن يهتك السارق الحرز ، ويدخله، ويأخذ الشيء خفية ، ثم يرمي به خارج الحرز ، وبعد ذلك يخرج فيأخذه ، وفي هذه الصورة يتفق جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة على أن الأخذ تام فيقام الحد على السارق ، وخالفهم في ذلك : زفر ، حيث يرى أن الأخذ لا يتم إلا بالإخراج ، والرمي ليس بإخراج ، والأخذ من الخارج لا يعتبر أخذاً من الحرز(٣) .

٢ - إخراج المسروق من حيازة مالكه أو من يقوم مقامه :يترتب على إخراج المسروق من الحرز أن يخرج كذلك من حيازة المسروق منه ، ذلك أن السارق إذا أخرج

----

(١) بدائع الصنائع ، ج ٧ ص ٦٥ . مواهب الجليل ، ج ٦ ص ٣٠٨ . نهاية المحتاج ، ج ٧ ص ٤٣٧ . المغني والشرح الكبير ، ج ١٠ ص ٢٥٩ .

(٢) الفتاوي الهندية ، ج ٢ ص ١٧٩ .

(٣) بدائع الصنائع ، ج ٧ ص ٦٥ . شرح فتح القدير ، ج ٤ ص ٢٤٤ . المبسوط ، ج ٩ ص ١٤٨ . الهداية ، ج ٢ ص ٩٣ .

المسروق من البيت أو الحانوت أو الحظيرة أو الجيب فإنه يكون بذلك قد أخرجه من حيازة المسروق منه ، حيث أنه قد أزال يد الحائز عن الشيء المسروق ، و لكن إخراج المسروق من حيازة مالكه أو من يقوم مقامه لا يتوقف على خروج السارق به من الحرز ، فقد تزول يد الحائز عن المسروق رغم بقاء السارق في الحرز وعدم إخراج المسروق من ذلك الحرز ، كما إذا ابتلع السارق ما سرقه دون أن يغادر الحرز ، ففي هذه الصورة ونحوها : يخرج المسروق من حيازة المسروق منه ، من غير أن يخرج به السارق من الحرز .

٣ - دخول المسروق في حيازة السارق : يرى الحنفية أن إخراج المسروق من حرزه ، ومن حيازة المسروق منه ، لا يستتبع حتما دخوله في حيازة السارق ، ومن ثم لا يقام عليه الحد . مثال ذلك : أن يهتك السارق الحرز ، ويدخله ، ويأخذ الشيء خفية ، ثم يرمي به خارج الحرز وبعد ذلك لا يتمكن من الخروج لأخذه ، أو يخرج من الحرز ليأخذه فيجد غيره قد عثر عليه وأخذه . وهنا يعتبر المسروق قد أخرج من الحرز ، ومن حيازة المسروق منه ، ولكنه لم يدخل في حيازة السارق لأنه إذا لم يتمكن من الخروج فلا تثبت يده على المسروق ولا يعتبر في حيازته فعلا . وإن خرج ولم يجد المسروق ، تكون يد الآخذ قد اعترضت يد السارق ، فدخل المسروق في حيازة من أخذه ، ولم يدخل في حيازة من سرقه ، وحينئذ تحول هذه " اليد المعترضة " دون إقامة الحد على السارق ، وإن كان يعزّر(١) . وينطبق نفس الحكم - عند الحنفية - على من يهتك الحرز ، ويدخله ، ويأخذ الشيء خفية ولكنه يتلفه وهو داخل الحرز، لأنه إن أتلف ما يفسد بالاتلاف كأن

---

(١) بدائع الصنائع ، ج ٧ ص ٦٥ . شرح فتح القدير ، ج ٤ ص ٢٤٤ . المبسوط ،ج ٩ ص ١٤٨.

أكل الطعام أو أحرق المتاع أو مزّق الثوب أو كسر الآنية ، فلا يعد سارقا ، بل متلفا ، وعليه الضمان والتعزير .

أما ان أتلف بعضه وأخرج البعض الآخر ، وكانت قيمة ما أخرجه تساوي نصابا ، فإنه يكون سارقا ، لتحقق تمام الأخذ بالهتك والاخراج . وخالفهم أبو يوسف ، لأن السارق إذا أتلف البعض يصير ضامنا ، والمضمونات تملك بالضمان ، فيكون سبب الملك قد انعقد له قبل الاخراج ، ولا يقطع أحد في مال نفسه (١) . وإن كان ما أتلفه - وهو داخل الحرز - لا يفسد بالاتلاف ، كأن يبتلع جوهرة أو دينارا ، فإنه لا يعدّ سارقا أيضا ، حتى ولو خرج بما ابتلعه ، لأن الابتلاع يعتبر استهلاكا للشيء، فهو من قبيل الاتلاف ، وعليه الضمان ، وقد يعزّر (٢) .

أما غير الحنفية من المالكية والشافعية والحنابلة فقد اتفقوا على أن إخراج المسروق من حرزه ومن حيازة المسروق منه يستتبع حتما إدخاله في حيازة السارق ادخالا فعليا أو حكميا (٣) . وعلى ذلك : فلو دخل السارق الحرز ، وأخذ الشيء خفية ، ورمى به خارج الحرز ، فإن الحد يقام عليه ، لأنه حين أخرج الشيء من حرزه ومن حيازة المسروق منه ، يكون أدخله حكما في حيازة نفسه ، فإذا خرج بعد ذلك وأخذه ، فإن وضع اليد الفعلي على المسروق ينضم إلى الحيازة الحكمية ، وكل منهما يوجب الحد

---

(١) بدائع الصنائع ، ج ٧ ص ٧٠ ، ٧١ ، ٨٤ . شرح فتح القدير ، ج ٤ ص ٢٦٤. المبسوط ، ج ٩ ص ١٦٤ .

(٢) حاشية ابن عابدين ، ج ٣ ص ١٩٩.

(٣) مواهب الجليل ، ج ٦ ص ٣٠٨ . المهذب ، ج ٢ ص ٢٩٧ . المغني والشرح الكبير ، ج ١٠ ص ٢٥٩ .

بمفرده . وكذلك إذا خرج من الحرز فوجد أن غيره قد أخذ الشيء المسروق ، لأن هذا الشيء دخل في حيازة السارق حكما ، ولو لم يضع يده عليه فعلا ، وصاحب اليد المعترضة لا يغير من هذا الحكم - عندهم - لأن اليد المعترضة لا تحوز المسروق إلا بعد دخوله في حيازة السارق (١).

ويقام الحد على السارق أيضا - عند المالكية والشافعية والحنابلة - إذا رمي الشيء المسروق خارج الحرز ، ثم تعذر عليه الخروج لأخذه ، بأن تم ضبطه داخل الحرز أو منع من الخروج منه ، لأنه دخل في حيازته حكما بمجرد خروجه من حيازة المسروق منه ، والحيازة الحكمية تكفي لاعتبار الأخذ تاما كالحيازة الفعلية سواء بسواء(٢).
ولئن كان الإمام مالك تردد في إقامة الحد على السارق إذا ضبط في الحرز ، بعد أن أخرج المسروق وقبل أن يخرج لأخذه ، إلا أن المذهب على إقامة الحد ، كما قال ابن عرفه (٣): " والمدار في القطع على إخراج النصاب من الحرز، خرج منه السارق إذا دخل أم لا ،حتى ان السارق لو أخرج النصاب من الحرز ،ثم عاد به فأدخله ، قطع " .

وقد اتفق المالكية والشافعية والحنابلة مع جمهور الحنفية على أن : من يهتك الحرز ، ويدخله ، ويأخذ منه شيئا يفسد بالإتلاف ، ثم يتلفه وهو داخل الحرز ، فلا يقام عليه الحد ، لأن فعله هذا يعتبر استهلاكا ، لا سرقة ، وعليه الضمان والتعزير.

---

(١) شرح الزرقاني ، ج ٨ ص ٩٨ . أسنى المطالب ، ج ٤ ص ١٣٨ . المغني والشرح الكبير ، ج ١٠ ص ٢٥٩ .
(٢) مواهب الجليل ، ج ٦ ص ٣٠٨ . أسنى المطالب ، ج ٤ ص ١٣٨، ١٤٧ . المغني السابق ، نفس الموضع .
(٣) حاشية الدسوقي ، ج ٤ ص ٣٣٨.

أما إذا أتلف بعضه داخل الحرز ، وأخرج البعض الآخر منه ، وكانت قيمة ما أخرجه تساوي النصاب ، فإنه يعتبر سارقا ويقام عليه الحد ، لتحقق الأخذ بهتك الحرز وإخراج النصاب منه (١) . ولكنهم اختلفوا في حكم من يتلف وهو داخل الحرز شيئا لا يفسد بالإتلاف ، كأن يبتلع دينارا أو جوهرة ، ثم يخرج من الحرز . فذهب المالكية إلى أن الابتلاع في هذه الحالة يعتبر أخذا تاما ، كأنه وضع المسروق في وعاء وخرج به ، ولهذا يقام عليه الحد ، قولا واحدا (٢) . وذهب الشافعية إلى إعتبار الفعل إتلافا ، إذا لم يخرج المسروق من جوفه بعد ابتلاعه ، ومن ثم لا يقام عليه الحد، لأنه استهلكه داخل الحرز ، فصار كأكل الطعام . أما إذا خرج المسروق من جوفه بعد ابتلاعه ، ففي وجه : يقام عليه حد السرقة ، لأن المسروق باق بحاله لم يفسد، فأشبه ما إذا أخرجه في فيه أو في وعاء . وفي وجه آخر : لا يجب الحد ، لأنه صار بالابتلاع في حكم المستهلك وللمالك أن يطالب بالقيمة في الحال (٣) . ولدى الحنابلة روايتان : أولاهما تعتبر الفعل إتلافا في كل حال ، فلا قطع ، بل يجب الضمان ، والأخرى : تعتبر الفعل إتلافا ، إذا لم يخرج المسروق من جوف من ابتلعه ، ومن ثم لا يقام عليه الحد ، وتعتبره سرقة إذا خرج من جوفه بعد الابتلاع ، وكأنه أخرجه في جيبه ، ومن ثم يقام عليه حد السرقة (٤) .

---

(١) شرح الخرشي ، ج ٨ ص ٩٧ . المهذب ، ج ٢ ص ٢٩٧ . المغني ، ج١٠ ص ٢٦١ .

(٢) شرح الزرقاني ، ج ٨ ص ٩٩ . الشرح الكبير للدردير ، ج ٤ ص ٣٣٨ .

(٣) أسنى المطالب ، ج ٤ ص ١٨٤ . المهذب ، ج ٢ ص ٢٩٧ .

(٤) المغني والشرح الكبير ، ج ١٠ ص ٢٦١ .

٤ - **الشــروع في الأخـذ:**

شَرَعَ في الأمر ، يَشْرَعُ ، شرُوعاً : أخذ فيه (١) . وشرع في الأمر : أي خاض (٢) . ويقال شرعت الإبل الشريعة : إذا وردته فكرعت فيه((٣) . ولا يخرج المعنى في الاصطلاح عن هذا . وحينئذ يعتبر شروعا في السرقة : كل فعل يمكن أن يؤدي إلى سرقة ، ولكن السرقة لم تكتمل معه ، وذلك كالوسائل المؤدية إلى هتك الحرز ، أو أخذ الشيء دون علم المأخوذ منه ورضاه ، أو إخراج الشيء المسروق من حرزه ، ومن حيازة المسروق منه ، دون أن يدخل في حيازة الآخذ، أو إخراج ما دون النصاب . أما إذا تمت السرقة ، فإن الحد يقام على السارق باعتباره قد ارتكب جريمة موجبة للحد شرعا ، وذلك دون نظر إلى كل فعل بمفرده من الأفعال التي كونت السرقة .

حكم الشـروع في السـرقــة:

من المقرر في الشرع الإسلامي : أن كل معصية ينجم عنها عدوان على حق إنسان أو على حق الأمة فإن مرتكبها يخضع للحد أو للتعزير أو للكفارة ، وحيث أن الحدود والكفارات محددة شرعا ، فكل معصية لاحد فيها ولا كفارة يمكن أن يعاقب مرتكبها على وجه التعزير ، باعتبار أنه أتى جريمة كاملة ، بغض النظر عن كون فعله يعتبر شروعا في جريمة أخرى (٤) .

---

(١) المصباح المنير .

(٢) مختار الصحاح .

(٣) الزاهر ، ص ٤٢١ .

(٤) المبسوط ، ج ٩ ص ٣٦ ، مواهب الجليل ، ج ٦ ص ٣٢٠. قليوبي وعميرة ، ج٤ ص ٢٠٥. كشاف القناع ، ج ٤ ص ٧٢ .

وعلى ذلك جمهور الفقهاء ، فإنهم يمنعون إقامة الحد إذا لم تتم السرقة ، ولكنهم يوجبون التعزير على من يبدأ في الأفعال التي تكون بمجموعها جريمة السرقة ، ليس باعتباره شارعا في السرقة ، ولكن باعتباره مرتكبا لمعصية تستوجب التعزير(١) . وقد روي عن عمرو بن شعيب : أن سارقا نقب خزانة المطلب بن أبي وداعة ، فوجد بها قد جمع المتاع ولم يخرج به . فأتى به إلى ابن الزبير ، فجلده ، وأمر به أن يقطع . فمر بابن عمر ، فسأل ، فأخبر ، فأتى ابن الزبير ، فقال : أمرت به أن يقطع ؟ فقال : نعم ، فقال : فما شأن الجلد ؟ قال : غضبت : فقال ابن عمر : ليس عليه قطع حتى يخرج من البيت ، أرأيت : لو رأيت رجلا بين رجلي امرأة لم يصبها ، أأنت حاده ؟ قال : لا (٢) .

وجمهور الفقهاء : على أن الشروع في السرقة ليس له عقوبة مقدرة ، وإنما تطبق فيه القواعد العامة للتعزير . ومع ذلك فقد نقل الماوردي عن أبي عبد الله الزبيري قوله : إن " تعزير كل ذنب مستنبط من حده المشروع فيه " ، وعلى ذلك فإنه يقدر التعزير بسرقة مالا يجب فيه القطع على النحو الآتي :" إذا سرق نصابا من غير حرز ، ضرب أعلى التعزير ، خمسة وسبعين سوطا . وإذا سرق من حرز أقل من نصاب ، ضرب ستين سوطا . وإذا سرق أقل من نصاب من غير حرز ، ضرب خمسين سوطا . فإذا جمع المال في الحرز واسترجع منه قبل إخراجه ، ضرب أربعين سوطا. وإذا نقب الحرز ودخل ولم يأخذ ، ضرب ثلاثين سوطا . وإذا نقب الحرز ولم يدخل ضرب عشرين سوطا . وإذا تعرض للنقب أو لفتح باب ولم يكمله ، ضرب

---

(١) المبسوط ، ج ٩ ص ١٤٧ - حاشية الدسوقي ، ج ٤ ص ٣٠٦. الأحكام السلطانية للماوردي ، ص ٢٣٧ . الأحكام السلطانية لأبي يعلى ، ص ٢٨١.

(٢) أورده ابن حزم في المحلى ، ج ١١ ص ٣٢٠ .

عشرة أسواط . وإذا وجد معه منقب، أو كان مراصدا للمال يحقق . ثم على هذه العبارة فيما سوى هذين " . وقد عقب الماوردي على عبارة الزبيري بقوله " وهذا الترتيب - وإن كان مستحسنا في الظاهر - فقد تجرد الاستحسان فيه عن دليل يتقدر به " (١).

ومثله ما ذكره القاضي أبو يعلى الغراء :" فإن سرق من حرز مثله أقل من نصاب، أو سرق نصابا من غير حرز ، غرم مثليه . وقد نص على ذلك في سرقة الثمار المعلقة. وقال أيضا - في رواية ابن منصور - في الضالة المكتومة: إذا أزلت عنه القطع ، فعليه غرامة مثلها . وإن جمع المتاع في الحرز واسترجع منه قبل إخراجه ، أو نقب الحرز ودخل ولم يأخذ ، أو نقب الحرز ولم يدخل ولم يأخذ ، أو تعرض للنقب أو ليفتح بابا ولم يفعل ، عزر أدنى الحدود ولم يبلغ به (٢) .

٥ - الاشتراك في الأخذ:

يفرق الفقهاء في مسائل الاشتراك في السرقة بين الشريك المباشر والشريك بالتسبب(٣) . فأما الشريك المباشر فهو الذي يباشر أحد الأفعال التي تكوّن الأخذ التام ، وهي : إخراج المسروق من حرزه ومن حيازة المسروق منه وإدخاله في حيازة السارق .وأما الشريك بالتسبب فهو الذي لا يباشر أحد هذه الأفعال المكونة للأخذ المتكامل ، وإنما يقتصر فعله على مد يد العون للسارق ، بأن يرشده إلى مكان

---

(١) الأحكام السلطانية ، ص ٢٣٧ .

(٢) الأحكام السلطانية ، ص ٢٨١ .

(٣) بدائع الصنائع ، ج ٧ ص ٦٦ . شرح الزرقاني ، ج ٨ ص ٩٦ . نهاية المحتاج ، ج ٧ ص ٤٢١. كشاف القناع ، ج ٤ ص ٧٩.

المسروقات ، أو بأن يقف خارج الحرز ليمنع استغاثة الجيران ، أو لينقل المسروقات بعد أن يخرجها السارق من الحرز . ولا يقام الحد إلا على المباشر ، أما المتسبب فإنه يعزر(١) .

ويبدو من كلا م الفقهاء في الاشتراك : أنهم يميزون بين الشريك والمعين فيعتبرون أن الشريك هو الذي يقوم مع غيره بعمل من الأعمال المكونة للسرقة ، وخاصة هتك الحرز ، وإخراج المسروق من حيازة المسروق منه ، وإدخاله في حيازة السارق ، أما المعين فهو من يساعد السارق ، في داخل الحرز أو في خارجه ، ولكن عمله لا يصل إلى درجة يمكن معها نسبة السرقة إليه . وكان هذا أساس اختلافهم في تطبيق الحد على بعض الشركاء دون بعض . وذلك على الوجه الآتي :

١ - الحنفيــة:

يرى الحنفية أن كل من دخل الحرز يعتبر شريكا في السرقة، سواء قام بعمل مادي، كأن وضع المسروق على ظهر زميله فأخرجه من الحرز ، أو قام بعمل معنوي ، كأن وقف للمراقبة أو للإشراف على نقل المسروق من الحرز . وفي هذه الحالة يقام الحد على الجميع إذا بلغ نصيب كل منهم نصابا ، أما إذا كانت قيمة المسروق لا تكفي ليصيب كل واحد نصابا ، فلا يقام الحد ، بل ينتقل إلى التعزير (٢) . وينطبق نفس الحكم على الشركاء إذا أخرج بعضهم ما قيمته نصابا فأكثر ، وأخرج البعض الآخر ما قيمته دون النصاب ، فإذا بلغت قيمة المسروق ما يكفي لأن يخص كل واحـد

----

(١) قليوبي وعميرة ، ج ٤ ص ١٩٤ : " الحد إنما يجب بالمباشرة ، دون السبب" .

(٢) بدائع الصنائع ، ج ٧ ص ٦٦ . شرح فتح القدير ، ج ٤ ص ٢٢٥ . الفتاوي الهندية ، ج ٢ ص ١٧١ .

منهم نصابا ، قطعوا جميعا ، وإن لم يبلغ حظ كل واحد نصابا ، قطع من أخرج نصابا ، وعزر الآخرون (١) .

أما إذا دخل الحرز أحد الشريكين ، ويقى الآخر خارجه ، ثم أخرج من بالداخل يده بالمسروق إلى خارج الحرز فتناولها شريكه ، فإن أبا حنيفة يرى أن الأخذ غير تام بالنسبة للداخل ، لأنه أخرج المسروق من الحرز ومن حيازة المسروق منه ، ولكنه لم يدخله في حيازة نفسه ، بل في حيازة الخارج ، فلا يقام عليه الحد . ويرى كذلك أن الأخذ غير تام بالنسبة للخارج ، لأنه وإن كان المسروق دخل في حيازته ، إلا أنه لم يخرجه لا من حرزه ولا من حيازة المسروق منه ، فلا يقام عليه الحد أيضا (٢) . ويتفق أبو يوسف ومحمد مع الأئمة الثلاثة في أن الأخذ تام بالنسبة للداخل دون الخارج ، لأن المسروق دخل في حيازته ، حيث أقام شريكه الخارج مقامه عندما سلمه المسروق (٣) . وتفصيل الحكم في الصور التي يمكن حدوثها يبني على مسألة ((الهتك المتكامل)) ومسألة ((اليد المعترضة)) التي سبق بيانهما (٤).

٢ - المالكيـــة :

ذهب جمهور المالكية إلى أن صفة الشريك تطلق على من يعين السارق إذا قام بعمل مادي لا بد منه لإخراج المسروق من الحرز ، سواء حدثت الإعانة وهو في داخل الحرز ، بأن وضع المسروق على ظهر زميله فأخرجه من الحرز ، أو حدثت وهو في

----

(١) بدائع الصنائع ، ج ٧ ص ٧٨ . شرح فتح القدير ، ج ٤ ص ٢٢٥ . المبسوط ، ج ٩ ص ١٤٣ .
(٢) بدائع الصنائع ، ج ٧ ص ٦٥ . شرح فتح القدير ، ج ٤ ص ٢٤٣ .
(٣) مواهب الجليل ، ج ٦ ص ٣١٠ . المهذب ، ج ٤ ص ٢٩٧ . كشاف القناع ، ج ٤ ص ٨٠ .
(٤) انظر فيما سبق ، ص ٦١ ومابعدها .

خارج الحرز ، بأن مد يده داخل الحرز وأخذ المسروق من يد زميله الذي في الداخل، بحيث تصاحب فعلاهما في حال الإخراج ، أو بأن يربط الداخل المسروق بحبل ونحوه فيجره الخارج ، بحيث لا يعتبر الداخل مستقلا بالإخراج (١) . أما إذا كانت الإعانة بأمر معنوي، كأن يدخل الحرز أو يبقى خارجه ليحمي السارق أو يرشده إلى مكان المسروق ، فلا يعتبر شريكا في السرقة ، ومن ثم فلا حد عليه بل يعزر(٢) .

فإذا ثبت أن المسروق لم يخرج إلا بعمل جماعي ، وجب إقامة الحد على كل من شارك في هذا العمل ، إذا بلغت قيمة المسروق نصابا واحدا ، سواء باشر السرقة، بأن تعاون مع زميله في حمل المسروق حتى خرجا به من الحرز ، أو لم يباشرالسرقة ، بان وضع المسروق على ظهر صاحبه فخرج به وحده ، مادام كل واحد لا يمكنه أن يستقل بإخراج المسروق . أما إذا لم تقم ضرورة للتعاون، بأن استقل كل واحد بإخراج بعض المسروق ، فلا يقام الحد إلا على من أخرج نصابا كاملا ، وذلك لعدم ظهورالتعاون الذي لا بد منه لإثبات الاشتراك في السرقة (٣) .

٣ - الشافعية :

ذهب الشافعية إلى أن صفة الشريك لا تطلق إلا على من قام بفعل مباشر مع غيره ، ترتب عليه إخراج المسروق من الحرز ، كأن يتعاون السارقون في حمل شيء ثقيل ويخرجونه من الحرز ، أو يحمل كل واحد منهم شيئا ويخرج به . وفي هذه

---

(١) شرح الزرقاني ، ج ٨ ص ١٠٦ . المدونة ، ج ١٦ ص ٧٣.

(٢) شرح الزرقاني ، ج ٨ ص ٩٦ . المدونة ج ١٦ ص ٦٨ / ٦٩ .

(٣) الموطأ ، بتحقيق محمد فؤاد عبد الباقي ، ط . الحلبي ج ٢ ص ٨٣٧ . تفسير القرطبي ، ج ٣ ص ١٦٣ . بداية المجتهد ، ج ٢ ص ٤٤٨

الحالة ينطبق وصف السارق على كل واحد ، ولكن يظهر أثر الاشتراك في إقامة الحد عليهم جميعا ، إذا خص كل واحد منهم نصابا من قيمة ما أخرجوه ، دون نظر إلى قيمة ما أخرجه كل منهم (١) . أما إذا كان كل سارق يستقل بفعله وقصده عن الآخرين ، فلا أشتراك بينهم ، ولا يقام الحد إلا على من يخرج نصابا كاملا ، ويعزر الآخرون (٢) .

ولا يعتبر شريكا - عند الشافعية - من يعين السارق ، سواء قام بعمل مادي أو معنوي ، وسواء حدثت الآعانة من داخل الحرز أو من خارجه ، فلا يقام عليه حد السرقة ،بل يعزر (٣) .

٤ - الحنابلـــــة:

يرى الحنابلة إطلاق صفة الشريك على من يعين السارق بفعل مادي أو معنوي ، قام به وهو داخل الحرز أو كان خارجه . فإذا بلغت قيمة المسروق نصابا واحدا ، أقيم الحد على كل من اشترك في السرقة ، سواء كان الاشتراك في الإخراج ، أو كان بإخراج البعض وإعانة البعض الآخر ، وسواء حدثت الإعانة من الداخل أو من الخارج ، بفعل مادي كالإعانة على حمل المسروق ، أو بفعل معنوي كالإرشاد إلى مكان المسروق ، أو لم يأت بعمل ما ، كمن دخل الحرز مع السارق لتنبيهه إذا انكشف أمره لأن فعل السرقة يضاف إلى كل واحد منهم (٤) .

---

(١) مغني المحتاج ،ج ٤ ص ١٦٠ .المهذب ، ج ٢ ص ٢٤٩ ، ٢٩٧ . نهاية المحتاج ،ج ٧ ص٤٢١

(٢) أسنى المطالب ، ج ٤ ص ١٣٨ . نهاية المحتاج ، ج ٧ ص ٤٢١ .

(٣) نهاية المحتاج ، ج ٧ ص ٤٥٨ .

(٤) كشاف القناع ، ج ٤ ص ٧٩ .المغني،ج ١٠ص ٢٩٥/٢٩٦ . الافصاح لابن هبيرة ص٣٦٣ .

إثبات السرقة

اتفق الفقهاء على أن السرقة تثبت بالاقرار أو بالبينة (١) . وعند بعضهم : أن السرقة قد تثبت باليمين المردودة (٢) ، وعند بعض آخر جواز اثباتها بالقرائن (٣).

أولا: الاقرار (٤):

تثبت السرقة باقرار السارق إذا كان مكلفا بأن كان بالغا عاقلا ، على التفصيل الذي سبق إيراده (٥) .

وقد ذهب جمهور الفقهاء إلى أن السارق يجب أن يكون مختارا في إقراره ، فإن أكره على الاقرار بحبس أو ضرب أو نحوهما ، فلا يعتد بهذا الاقرار (٦).

---

(١) بدائع الصنائع ، ج ٧ ص ٤٦ ، ٨١ . شرح فتح القدير ، ج ٤ ص ٢١٩ . مواهب الجليل ، ج ٦ ص ٣٠٦ . بداية المجتهد ، ج ٢ ص ٤٤٤. مغني المحتاج ج ٤ ص ١٧٥ ، ١٧٦ . نهاية المحتاج ، ج ٧ ص ٤١٨ . كشاف القناع ، ج ٦ ص ١١٧. المغني والشرح الكبير ، ج ١٠ ص ٢٨٩/٢٩٠ .

(٢) قليوبي وعميرة ، ج ٤ ص ١٩٦ . نهاية المحتاج ، ج ٧ ص ٤٤١.

(٣) الطرق الحكمية ، ص ٣ - ١٧ .

(٤) أنظر في تعريف الإقرار ، وحكمه ، وأثره ، وحجيته ، وأركانه ، وشروط كل ركن وفي الرجوع عنه : الموسوعة الفقهية ، مصطلح " إقرار" ج ٦ ص ٤٦ -٧٩ .

(٥) أنظر فيما سبق : ص ٨ ومابعدها .

(٦) المبسوط ، ج ٩ ص ١٨٤ . مواهب الجليل ، ج ٥ ص ٢١٦. قليوبي وعميرة ، ج ٤ ص ١٩٦ نيل المآرب ، ج ٢ ص ٢٨٠ .

وقد أفتى بعض المتأخرين بصحة إقرار السارق مع الاكراه لأن السرّاق قد غدوا لا يقرون طائعين (١) . وقيد بعضهم قبول إقرار السارق المكره بوجود المسروق عنده ، لتكون إقامة الحد مبنية على وجود المسروق معه ، لا على الاقرار الذي أكره عليه (٢) .

ويشترط الحنفية أن يكون المقر بالسرقة ناطقا ، ولهذا فإنهم لا يعتدون باشارة الأخرس ، ولو كانت مفهمة ، لاحتمال إشارته الاقراروغيره ، وهذا يورث شبهة تدرأ عنه الحد(٣) . ويرى الجمهور صحة إقراره ، إن كانت إشارته مفهمة قبل هذا الإقرار(٤) .

ولا يكون الإقرار كافيا لإقامة الحد ، إلا إذا كان صريحا وتبين القاضي منه توافر أركان السرقة ، بحيث لا تبقى معه أي شبهة (٥) .

واشترط جمهور الفقهاء أن يصدر الإقرار عند من له ولاية إقامة الحد ، فلا يعتد بالإقرار الصادر عند غيره ، ولا بالإقرار قبل الدعوى (٦) .

---

(١) المبسوط ، ج ٩ ص ١٨٤ / ١٨٥ .

(٢) اعلام الموقعين ، ج ص ١١ .

(٣) بدائع الصنائع ، ج ٧ ص ٤٩ . شرح فتح القدير ، ج ٥ ص ٢١٨ .

(٤) المغني ، ج ٨ ص ١٩٥/١٩٦ .

(٥) الفتاوي الهندية ، ج ٢ ص ١٧١. شرح الزرقاني ، ج ٨ ، ص ٩٧. أسنى المطالب ، ج ٤ ص ١٥٠ . كشاف القناع ج ٦ ص ١١٧ .

(٦) ابن عابدين ، ج ٣ ص ١٩٦ . بدائع الصنائع ، ج ٦ ، ص ٢٧٧ .

وقد اختلف الفقهاء في عدد مرات الإقرار التي توجب إقامة حد السرقة :
فالحنفية ما عدا أبا يوسف ، ومالك في رواية عنه ، والشافعية وعطاء ، والثوري ، يكتفون بإقرار السارق مرة واحدة ، لأن النبي صلى الله عليه وسلم قطع سارق خميصة صفوان وسارق المجن (١) ، ولم ينقل أن أحدهما تكرر منه الإقرار ، ولأن الإقرار بالحقوق يكتفي بايراده مرة واحدة ، ولأن الإقرار إخبار ترجح فيه جانب الصدق على جانب الكذب ، فلن يزيده التكرار رجحانا (٢) . أما أبو يوسف ، وزفر ، ومالك في رواية أخرى ، والحنابلة ، وابن أبي ليلى ، وابن شبرمة ، فإنهم يوجبون صدور الإقرار مرتين ، في مجلسين مختلفين ، فإن أقر السارق مرة واحدة ، لا يقام عليه الحد، وإنما يعزّر ويجب عليه الضمان . لأن النبي صلى الله عليه وسلم أتى بلص قد اعترف ، ولم يوجد معه متاع ، فقال له النبي صلى الله عليه وسلم {{ ماخالك سرقت }} ، قال : بلى يارسول الله ، فأعادها النبي صلى الله عليه وسلم مرتين أو ثلاثا ، ولم يقطعه إلا بعد أن تكرر إقراره ، فلو كان القطع يجب بالإقرار مرة واحدة لما أخّره النبي صلى الله عليه وسلم (٣) .

وكذلك اختلفوا في اشتراط الخصومة مع الإقرار: فالحنفية ماعدا أبا يوسف ، والشافعية ، والحنابلة ، يشترطون لقبول الاقرار مطالبة من له حق المطالبة بالمسروق ،

----

(١) حديث قطع سارق خميصة صفوان ، رواه الخمسة إلا الترمذي ، ورواه كذلك أحمد والنسائي .
وحديث قطع سارق المجن متفق عليه . سبل السلام ، ج ٤ ص ٢٠ ، ٢٦.

(٢) بدائع الصنائع ، ج ٧ ص ٨٢ . شرح الزرقاني ، ج ٨ ص ١٠٦ . قليوبي وعميرة ، ج ٤ ص ١٩٦ . المغني ، ج ١٠ ص ٢٩١ . نيل الأوطار ، ج ٧ ص ١٥١.

(٣) بدائع الصنائع ، ج ٧ ص ٨٢/٨١ . شرح الزرقاني ، ج ٨ ص ١٠٦ . كشاف القناع ، ج ٦ ص ١١٧ . المغني ج ١٠ ص ٢٩١ . نيل الأوطار ، ج ٧ ص ١٥٠ .

لأن عدم مطالبته يورث شبهة تدرأ الحد ، وبناء على ذلك : لا يقام الحد على من أقر بسرقة مال من مجهول أو من غائب(١) .

ويرى أبويوسف ، والمالكية ، وأبو ثور ، وابن المنذر ، وابن أبي ليلى ، عدم توقف إقامة حد السرقة على دعوى المسروق منه ، لعموم آية السرقة وعدم وجود مايصلح مخصصا لهذا العموم ، وبناء على ذلك : يقام الحد على من يقر بسرقة نصاب من مجهول أو غائب إذا ثبتت السرقة لأن المقر لا يتهم في الإقرار على نفسه (٢).

ثانيا: البينـــــة:

تثبت السرقة بشهادة رجلين تتوافر فيهما شروط تحمل الشهادة وشروط أدائها (٣) . وعلى ذلك يجب أن يكون الشاهد وقت الأداء ذكرا ، مسلما ، بالغا عاقلا ، حرا ، بصيرا ، ناطقا ، عدلا ، مختارا .

فلا يقام حد السرقة بشهادة النساء منفردات أو مع رجال ، وإن كان يثبت بهذه

---

(١) بدائع الصنائع ،ج ٧ ص ٨٢ .أسنى المطالب ،ج ٤ص ١٥٢ .كشاف القناع ،ج ٦ ص ١١٨ .

(٢) المبسوط ، ج ٩ ص ١٤٤ . شرح الزرقاني ، ج ٨ ص ١٠٦ . المغني ، ج ١٠ ص ٢٩٩ . شرح الهروي على الكنز ، ج١ ص ٢٩٠ .

(٣) يرجع في تفصيل أحكام الشهادة إلى مصطلح " شهادة " وإلى ما يأتي : تكملة فتح القدير ، ج ٦ ص ١١. الدسوقي والشرح الكبير ، ج ٤ ص ١٤٦. حاشية الجمل على شرح المنهج ، ج ٥ ص ٣٧٧ . كشاف القناع ، ج ٦ ص ٣٢٨. المغني ، ج ١٠ ص ٢٨٩/٢٩٠ .

الشهادة ملكية المسروق (١) . ولا بد من شهادة رجلين ، فلا تقبل شهادة رجل واحد ، ولو مع يمين المسروق منه (٢).

والأصل : أن يكون الشاهد مسلما ، سواء كانت الشهادة على مسلم أو على غير مسلم ، لقوله تعالى :{{ واستشهدوا شهيدين من رجالكم }}(٣) ، وقوله {{ وأشهدوا ذوي عدل منكم }} (٤) . وعلى هذا الأصل جرى مذهب المالكية والشافعية والرواية المشهورة في مذهب أحمد (٥) . ولكن الحنفية أجازوا قبول شهادة الذميين بعضهم على بعض ، وإن اختلفت مللهم ، وقبول شهادة الحربيين على أمثالهم، وأما المرتد فلا تقبل شهادته مطلقا (٦) . وقد رجح ابن تيمية وابن القيم الرواية الضعيفة في مذهب أحمد ، فأجازوا قبول شهادة غير المسلمين بعضهم على بعض ، رعاية للمصلحة وتحقيقا للعدالة (٧) .

ولا خلاف بين الفقهاء ، في أن حد السرقة لا يقام بشهادة الصبي أو المجنون أو المعتوه أو السكران ، لحديث :{{ رفع القلم عن ثلاثة : عن الصبي حتى يبلغ ، وعن

---

(١) ابن عابدين ، ج ٣ ص ١٩٦ . شرح الزرقاني ، ج ٨ ص ١٠٦ . قليوبي وعميرة ، ج ٤ ص ١٩٧ . المغني والشرح الكبير ، ج ١٠ ص٢٨٩ .

(٢) بدائع الصنائع ، ج ٧ ص ٨١ . بداية المجتهد ، ج ٢ ص ٤٤٤ . نهاية المحتاج ، ج ٧ ص ٤٤٣ . كشاف القناع ج ٦ ص ١١٧ .

(٣)سورة البقرة : ٢٨٢ .

(٤) سورة الطلاق : ٢ .

(٥) مواهب الجليل ، ج ٦ ص ١٥٠ . أسنى المطالب، ج ٤ ص ٣٣٩ . المغني ج ١٢ ص ٥٣ .

(٦) البحر الرائق ، ج ٧ ص ١٠٢ ، ١٠٤ . المبسوط ، ج ١٦ ص ١٣٣ - ١٣٥ .

(٧) الطرق الحكمية ، ص ١٧٦ - ١٨٢ .

النائم حتى يستيقظ ، وعن المجنون حتى يفيق }}(١) . ولا بشهادة الأعمى ، لأن السرقة من الأمور التي يتوقف إدراكها على الابصار (٢) ، ولا يقبل الحنفية شهادة الأخرس ، سواء كانت إشارته مفهمة أو لا ، وسواء كان يستطيع الكتابة أو لا يستطيع (٣) . ويقبل المالكية شهادة الأخرس إذا عرفت إشارته (٤) ، ووافقهم في هذا بعض الشافعية ، غير أن بعضهم الآخر لم يقبل شهادته ، لأن إشارة الأخرس أقيمت مقام عبارته في موضع الضرورة ، ولا ضرورة هنا ، فالحدود تدرأ بالشبهات(٥) ، وعند الحنابلة : لا تقبل شهادة الأخرس بالإشارة مطلقا ، فأما إن كان يستطيع الكتابة ، فتقبل شهادته بها (٦) .

ولا خلاف بين الفقهاء في اشتراط عدالة الشهود ، لقوله تعالى :{{ وأشهدوا ذوي عدل منكم }}(٧) ، ولهذا لا تقبل شهادة الفاسق (٨) . واشترط الحنفيــة ألا

----

(١) الفتاوي الهندية ، ج ٢ ص ١٧٣ . مواهب الجليل ، ج ٦ ص ١٥٠ . المهذب ، ج ٢ ص ٣٤٢ المغني والشرح الكبير ، ج ١٢ ص ٢٧ ومابعدها . والحديث أخرجه النسائي وابن ماجه ، وأبو داود : ج ٤ ص ٥٥٨ - ٥٦٠ .

(٢) ابن عابدين ، ج ٦ ص ٢٧ . مواهب الجليل ، ج ٦ ص ١٥٤ . مغني المحتاج ج ٤ ص ٤٤٦ المغني ، ج ١٢ ص ٦٢/٦١ .

(٣) البحر الرائق ، ج ٧ ص ٨٥ .

(٤) مواهب الجليل ، ج ٦ ص ١٥٤ .

(٥) المهذب ، ج ٢ ص ٣٤٢ .

(٦) الاقناع ، ج ٤ ص ٤٣٧/٤٣٦ .

(٧) سورة الطلاق : ٢ .

(٨)بدائع الصنائع ، ج ٧ ص٨١. مواهب الجليل ، ج ٦ ص ١٥٠. المهذب، ج ٢ ص ٣٤٢. المغني ، ج ١٢ ص ٢٨ ومابعدها .

يكون الشاهد محدودا في قذف وإن تاب (١) ، لقوله عز وجل{{ ولا تقبلوا لهم شهادة أبدا }} (٢) ، أما المالكية والشافعية والحنابلة فإنهم يقبلون شهادة المحدود في القذف بعد التوبة (٣) ، لأن الاستثناء إذا تعقب جملا ، عطف بعضها على بعض ، فإنه ينصرف إلى الكل ، وما دام قد ورد بعد آية القذف قوله تعالى {{ الا الذين تابوا }}، فإن شهادة المحدود بقذف تقبل بعد توبته (٤) .

ويشترط الفقهاء عدم قيام ما يمنع شرعا من قبول شهادة الشاهد، كصلة القرابة ، أو رابطة الزوجية ، أو وجود عداوة بين الشاهد والمشهود عليه ، كما يشترطون ألا تجر الشهادة إلى الشاهد مغنما ، أو تدفع عنه مغرما ، لأنه يصير متهما ، وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم {{ لا تجوز شهادة خائن ولا خائنة ولا ذي غمر على أخيه ، ولا تجوز شهادة القانع لأهل البيت (٥) .

واشترط جمهور الحنفية والشافعية والحنابلة أداء الشهادة بلفظ " أشهد " ،

---

(١) ابن عابدين ، ج ٦ ص ٢٩ . بدائع الصنائع ، ج ٧ ص ٤٨ .

(٢) سورة النور : ٣ .

(٣) المدونة الكبرى ، ج ١٣ ص ٩ . المهذب ، ج ٢ ص ٣٤٨ . المغني ، ج ١٢ ص ٧٤ .

(٤) الأم ، ج ٦ ص ٢١٤ و ج ٧ ص ٤٠ ، ٨٠ .

(٥) يراجع في تفصيل ذلك المراجع الآتية :

البحر الرائق ، ج ٧ ص ٨٧/٨٦ ، ٨٩ ، ٩٤ ، ١٠٧ . مواهب الجليل ، ج ٦ ص ١٥٤ ومابعدها . المهذب ، ج ٢ ص ٣٤٧ ومابعدها . المغني ، ج ١٢ ص ٥٥ ومابعدها . والحديث أخرجه أحمد من حديث عبد الله بن عمرو : ٢ / ٢٠٤ .

وإلا فلا تقبل(١) والراجح عند المالكية : صحة أداء الشهادة بلفظ : " أشـهد " أو بأي لفظ يفيد معناه (٢) .

وأوجب جمهور الفقهاء أن تكون الشهادة عن علم ويقين ، وأن تؤدي بتفصيل يقنع القاضي بصحتها ويدرأ كل شبهة ، فيبين الشاهد ما هية السرقة ، وكيفيتها ، ومكانها ، وزمانها ، وقيمتها ، ويعين المسروق منه (٣) . فإذا اختلف الشاهدان في شيء من ذلك ، فلا يقام الحد (٤) .

وعند الحنفية والشافعية والحنابلة : لا تسمع الشهادة قبل دعوى المسروق منه ، أما المالكية وأبو ثور وابن المنذر فلا يشترطون المخاصمة (٥) .

وجمهور الفقهاء على أن الشهادة يجب أن تصدر في مجلس القضاء ، فإن صدرت خارج هذا المجلس فلا يعتد بها (٦) .

---

(١) لمزيد من التفصيل : شرح فتح القدير ، ج ٦ ص ١١ . قليوبي وعميرة ، ج ٤ ص ١٥٠ . كشاف القناع ، ج ٦ ص ٣٢٨ .

(٢) لمزيد من التفصيل : حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ، ج ٤ ص ٦٥ .

(٣) الفتاوي الهندية ، ج ٢ ص ١٧٣ . تبصرة الحكام ، ج ١ ص ٢٠٥ . المهذب ج ٢ ص ٣٥٥ كشاف القناع ، ج ٦ ص ١١٧ .

(٤) ابن عابدين ، ج ٣ ص ٢٦٩ . تبصرة الحكام ، ج ١ ص ٢٠٥ ومابعدها . مغني المحتاج ، ج ٤ ص ١٧٧ . المغني والشرح الكبير ، ج ١٠ ص ٢٩١ .

(٥) بدائع الصنائع ، ج ٧ ص ٨١ . أسنى المطالب ، ج ٤ ص ١٥٢ . كشاف القناع ، ج ٦ ، ص ١١٨ . شرح الزرقاني ، ج ٨ ص ١٠٦ . المغني ، ج ١٠ ص ٢٩٩ .

(٦) ابن عابدين ، ج ٣ ص ١٩٦ .

وعند الحنفية - وفي رواية مرجوحة عند الحنابلة - لا تقبل الشهادة في حد السرقة ، إذا تقادم العهد بها ، لأن التأخير في الشهادة يورث تهمة ، وقد روي أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال : أيما قوم شهدوا على حد ، ولم يشهدوا عند حضرته ، فإنما شهدوا على ضغن ، ولا شهادة لهم . أما المالكية ، والشافعية ، والحنابلة - في الرواية الراجحة - فلم يعترفوا بالتقادم ويقبلون الشهادة على السرقة في أي وقت ، مادام القاضي قد اقتنع بها (١) .

إذا توافرت الشروط المتقدمة ، أدى الشاهد شهادته على السرقة بدون يمين ، لأن لفظ الشهادة يتضمن اليمين ، ولأن تحليف الشاهد يتنافى مع إكرامه الذي أمر به النبي صلى الله عليه وسلم في قوله {{ أكرموا الشهود ، فإن الله يحيى بهم الحقوق }}(٢) . ويرى بعض الفقهاء ضرورة تحليف الشاهد اليمين ، للتأكد من صدقه ، ولما فيه من عموم المصلحة ، وتحليف الشاهد لا يتعارض مع أمر الرسول صلى الله عليه وسلم بإكرامه ، لأنه لا ينطوي على إهانة له (٣) .

ثالثا - اليمين المردودة:

يرى جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والحنابلة أن حد السرقة لا يقام باليمين المردودة ، فإن ادّعى شخص على آخر سرقة يجب فيها القطع ، فأنكر المدعى عليه

----

(١) شرح فتح القدير ، ج ٤ ص ١٦٢ . المدونة ، ج ٦ ص ٢٨٦ . مغني المحتاج، ج ٤ ، ص ١٥١ . المغني والشرح الكبير ، ج ١٠ ص ١٨٧.

(٢) الحديث أخرجه الخطيب في تاريخه عن ابن عباس : ١٣٨/٦ ، ونقل ابن حجر عن العقيلي أن هذا الحديث غير محفوظ ، وصرح الصغاني بأنه موضوع ، التلخيص الحبير : ٤ / ١٩٨ .

(٣) الطرق الحكمية ، ص ١٤٢ / ١٤٣ .

السرقة ، فطلب المدعى منه أن يحلف لاثبات براءته ، فنكل عن اليمين ، ردت اليمين على المدعى ، فإن حلف أن المدعى عليه سرق ما ادعاه ثبت المال المسروق بهذه اليمين المردودة ، ولا يقام الحد إلا بالاقرارأو البينة (١) . أما الشافعية فالأصح عندهم أن السرقة تثبت بيمين المدعى المردودة ، فيثبت المال ويقام الحد ، لأن اليمين المردودة كالبينة أو كاقرار المدعى عليه ، وكل منهما يوجب القطع بلا خلاف . ومقابل الأصح : أن اليمين المردودة يثبت بها المال ، ولا يقام بها الحد ، لأن القطع في السرقة حق الله تعالى ، وهو لا يثبت إلا بالإقرار أو البينة . ومقابل الأصح هو المعتمد في المذهب ، كما جزم به النووي في الروضة والشرح الكبير للرافعي ، في الباب الثالث - في اليمين - من الدعاوي . وصاحب الحاوي الصغير ، في باب السرقة . ولذلك قال الأذرعي : إنه المذهب ، والصواب الذي قطع به جمهور الأصحاب . وقال البلقيني : انه المعتمد ، لنص الأم ، وفي المختصر : لا يثبت القطع إلا بشاهدين أو إقرار السارق (٢) .

رابعا- القرائن:

جمهور الفقهاء على أن حد السرقة لا يثبت إلا بالإقرار أو البينة . ويرى بعضهم جواز ثبوت السرقة ، ومن ثم إقامة الحد وضمان المال ، بالقرائن والأمارات إذا كانت ظاهرة الدلالة ، باعتبارها من السياسة الشرعية ، التي تخرج الحق من الظالم

---

(١) انظر : البحر الرائق ، ج ٧ ص ٢٤٠ . تبصرة الحكام ، ج ١، ص ٢٧٢ . المغني والشرح الكبير ، ج ١٢ ص ١٢٤ ومابعدها .

(٢) قليوبي وعميرة ، ج ٤ ص ١٩٦ . نهاية المحتاج ، ج ٧ ص ٤٤١ . أسنى المطالب ، ج ٤ ص ١٥٠ . حاشية البحيرمي على حاشية المنهج ، ج ٤ ، ص ٢٣٥ . روضة الطالبين ، ج ١٠ ص ١٤٣ . مغني المحتاج ، ج ٤ ص ١٧٥ .

الفاجر . من هؤلاء : ابن القيم ، الذي أشار إلى أن كثيرا من العلماء قد انضم إلى هذا الرأي وذكر منهم : أبا الوفاء ابن عقيل ، وأصحاب مالك ، وأبا عبد الرحمن النسائي . وقد أورد ، تأييدا لرأيه ، عدة قضايا حكم فيها النبي صلى الله عليه وسلم وأبو بكر وعمر وعثمان وعلي وغيرهم من الصحابةبناء على القرائن والأمارات، ثم خرج بالنتيجة الآتية : " فالشارع لم يلغ القرائن والأمارات ودلائل الأحوال ، بل من استقرأ الشرع من مصادره وموارده وجده شاهدا لها بالاعتبار ، مرتبا عليها الأحكام (١).

----

(١)الطرق الحكمية ، ص ٣ - ١٧ .

حكم السـرقـة

لا خلاف في أن السرقة من المحرمات التي نهى عنها الله ورسوله ، لأنها تعتبر اعتداء على أحد الأصول الخمسة التي تكوّن بمجموعها مقصود الشرع من الخلق : الدين ، والنفس ، والعقل ، والنسل ، والمال ، وتحريم تفويت هذه الأصول الخمسة ، والزجر عنها ، يستحيل ألا تشتمل عليه ملة من الملل أو شريعة من الشرائع التي أريد بها إصلاح الخلق (١) . ولهذا قال الله تعالى {{ والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهماجزاء بما كسبا نكالا من الله ، والله عزيز حكيم }} (٢) . وفي عناصر بيعة النساء ، قال جل شأنه : {{ يأيها النبي إذا جاءك المؤمنات يبايعنك على ألا يشركن بالله شيئا ولا يسرقن ولا يزنين ولا يقتلن أولادهن ولا يأتين ببهتان يفترينه بين أيديهن وأرجلهن ولا يعصينك في معروف فبايعهن واستغفر لهن الله ، إن الله غفور رحيم }}(٣) . وهي نفس العناصر التي بايع النبي صلى الله عليه وسلم عليها الرجال ، ليلة العقبة الأولى ، فعن عبادة بن الصامت : بايعنا رسول الله صلى الله عليه وسلم ليلة العقبة الأولى [ألا نشرك بالله شيئا ، ولا نسرق ، ولا نزني ، ولا نقتل أولادنا ، ولا نأتي ببهتان نفتريه بين أيدينا وأرجلنا ، ولانعصيه في معروف] (٤) . وقد أكد النبي صلى الله عليه وسلم حرمة الاعتداء على مال الغير ،

---

(١) المستصفى ، ج ١ ص ٢٨٦ - ٢٨٨ .

(٢) سورة المائدة : ٣٨ .

(٣) سورة الممتحنة : ١٢ .

(٤) البخاري ومسلم . اللؤلؤ والمرجان : ١١١١

في حجة الوداع بقوله :{{ ..... إن دماءكم وأموالكم حرام عليكم ، كحرمة يومكم هذا ، في شهركم هذا ، في بلدكم هذا ، إلى يوم تلقون ربكم }} (١) .

واستنادا إلى آية المائدة ، اتفق الفقهاء على أن عقوبة السارق قطع يده ، وهو الحد الذي أقامه النبي صلى الله عليه وسلم على من سرق في عهده ، كما تواترت الأخبار بذلك(٢) ، وأجمع عليه الخلفاء الراشدون ، دون اعتراض عليهم (٣) . ومع إقامة الحد أوجب بعض الفقهاء تعزير السارق ، وأوجب البعض الآخر ضمان المال المسروق إذا تلف .

أولا - الحـــد:

أ - إقامـــة الحـــد:

لاخلاف في أن حد السرقة : قطع اليد ، وإنما الخلاف في أمور تتعلق بمحل القطع ومقداره وكيفيته وتكرره مع تكرر السرقة ونحو ذلك .

----

(١) البخاري ومسلم . اللؤلؤ والمرجان : ١٠٩٤ .

(٢) أول سارق قطع في الإسلام : الخيار بن عدي بن نوفل بن عبد مناف (تفسير القرطبي، ج ٦ ص ١٦٠) . وقطع المخزومية ، التي شفع فيها أسامة بن زيد ، فأغضب بشفاعته النبي صلى الله عليه وسلم (البخاري ومسلم) . وقطع سارق صفوان بن أمية (رواه الخمسة إلا الترمذي) .

(٣) طرح التثريب ، بشرح التقريب ، ج ٨ ص ٢٣ .

١ - محـل القطـع :

من المتفق عليه عند فقهاء الحنفية (١) ، والمالكية (٢) ، والشافعية(٣)، والحنابلة (٤) : وجوب قطع اليد اليمنى ، إذا ثبتت السرقة الأولى . لما روي من أن النبي صلى الله عليه وسلم قطع اليد اليمنى ، وكذلك فعل الأئمة من بعده (٥) ، ولقراءة عبد الله بن مسعود ((فاقطعوا أيمانهما))(٦) ((وهي قراءة مشهورة ، فكان خبرا مشهورا ، فيقيد إطلاق النص "(٧) ، ولو كان الإطلاق مرادا ، والامتثال للأمر في الآية يحصل بقطع اليمين أو الشمال ، لما قطع النبي صلى الله عليه وسلم اليمنى ، لما فيها من زيادة النفع ، جرياً على عادته صلى الله عليه وسلم في أنه : ما خير بين أمرين إلا أخذ أيسرهما ما لم يكن إثما (٨) .

فإذا كانت يد السارق اليمنى غير صحيحة ، بأن كانت شلاء أو ذهب أكثر أصابعها ، فقد اختلف الفقهاء في محل القطع :

فالحنفية يرون أن القطع يتعلق أولا باليد اليمنى ، لعموم آية السرقة فإنها لم تفرق بين الصحيحة وغيرها ، ولأنه إذا تعلق الحكم بالسليمة فإنها تقطـع ، فلأن

----

(١) بدائع الصنائع ، ج ٧ ص ٨٦ . شرح فتح القدير ، ج ٤ ص ٢٤٧ .

(٢) الخرشي علي خليل ، ج ٨ ص ٩٢ . حاشية الدسوقي علي الشرح الكبير ، ج ٤ ص ٣٣٢.

(٣) المهذب ، ج ٢ ص ٣٠٠ . مغني المحتاج ، ج ٤ ص ١٧٧ . نهاية المحتاج ، ج ٧ ص ٤٤٣.

(٤) كشاف القناع ، ج ٦ ص ١١٨ . المغني والشرح الكبير ، ج ١٠ ص ٢٦٤ .

(٥) الجامع لأحكام القرآن ، ج ٦ ص ١٦٠ .

(٦)تفسير الطبري ، ج ٦ ص ٢٢٨.

(٧) شرح فتح القدير ، ج ٤ ص ٢٤٧ .

(٨) اللؤلؤ والمرجان فيما اتفق عليه الشيخان ، رقم ١٥٠٢ ص ٦١٣ .

تقطع المعيبة من باب أولى (١) .

ويرى المالكية أن قطع المعيبة لايجزىء ، لأن مقصود الحد إزالة المنفعة التي يستعان بها على السرقة ، والشلاء ومافي حكمها لا نفع فيها فلا يتحقق مقصود الشرع بقطعها ، لأن منفعتها التي يراد إبطالها باطلة من غير قطع . ولذلك ينتقل القطع إلى الرجل اليسرى (٢) .

أما الشافعية فإنهم يفصلون القول في قطع اليد اليمنى إذا كانت معيبة على النحو التالي : يجزىء في حد السرقة قطع اليد اليمنى إذا كانت شلاء ، إلا إذا خيف من قطعها ألا يكف الدم ، فلو قرر أهل الخبرة أن عروقها لن تنسد وأن دمها لن يجف فلا تقطع ، وينتقل بالقطع إلى الرجل اليسرى أما إذا كانت اليد اليمنى قد ذهب بعض أصابعها ، فإنهم متفقون على أنه يجزىء قطعها ، ولو كان بها إصبع واحد. فإذا نقصت الأصابع كلها ، فالأصح عندهم : الاكتفاء بقطعها ، لأن اسم اليد يطلق عليها مع نقصان الأصابع كلها ، والقول الثاني في ناقصة الخمس : أنها لا تجزىء في تمام الحد ، فلا تقطع ، وينتقل إلى الرجل اليسرى (٣) .

وعند الحنابلة رايتان : تكتفي أولاهما بقطع اليد اليمنى ولو كانت شلاء، إذا رأى أهل الخبرة أنها لو قطعت رقأ دمها وانحسمت عروقها ، والرواية الأخرى : تمنع قطع اليد الشلاء، لأنها لا نفع فيها ولا جمال لها ، وينتقل القطع إلى الرجل اليسرى.

---

(١) بدائع الصنائع ، ج ٧ ص ٨٧ . حاشية ابن عابدين ، ج ٣ ص ٢٨٥ .

(٢) شرح الزرقاني ، ج ٨ ص ٩٢ / ٩٣ .

(٣) أسنى المطالب ، ج ٤ ص ١٥٢/١٥٣. المهذب ، ج ٢ ص ٢٨٣ .

وفي المذهب رأيان ، إذا كانت اليد اليمنى مقطوعة الأصابع ، يذهب أولهما : إلى الاكتفاء بقطع اليد اليمنى ولو ذهبت كل أصابعها . ويذهب الآخر : إلى عدم الاكتفاء بقطع اليمنى إذا ذهب معظم نفعها ، لأنها تكون في حكم المعدومة ، وينتقل القطع إلى الرجل اليسرى (١) .

واختلف الفقهاء فيما لو تعلق القطع باليد اليمنى ، وكانت اليد اليسرى قد ذهبت منفعتها ، أو كانت مقطوعة في قصاص أو بآفة سماوية ، فعند الحنفية لا تقطع اليد اليمنى ، لأن قطعها يؤدي إلى تفويت منفعة الجنس كلية، والحد إنما شرع زاجرا لا مهلكا(٢). وبهذا قال الإمام أحمد ، في إحدى الروايتين عنه (٣) . والرواية الأخرى تتفق مع ما قال به المالكية (٤) والشافعية (٥) من وجوب القطع في هذه الحالة ، لأن اليد اليسرى محل للقطع أيضا إذا تكررت السرقة . ولا يختلف الحكم إذا تعلق القطع بالرجل اليسرى ، وكانت الرجل اليمنى قد قطعت أو ذهبت منفعتها .

واختلفوا كذلك فيما لو تعلق القطع باليد اليمنى ، وكانت مقطوعة : فذهب الحنفية إلى انتقال القطع إلى الرجل اليسرى إذا كان ذهاب اليد اليمنى قد حدث قبل السرقة ، أو بعدها وقبل المخاصمة ، لأن الحد لم يتعلق بالعضو الذاهب ، فلا يسقط

---

(١) كشاف القناع ، ج ٤ ص ٨٨/٨٧. المغني ، ج ١٠ ص ٢٦٩/٢٦٨.

(٢) بدائع الصنائع ، ج ٧ ص ٨٧ .

(٣) الإقناع ، ج ٤ ص ٢٨٦.

(٤) شرح الزرقاني ، ج ٨ ص ٩٣/٩٢ .

(٥) أسنى المطالب ، ج ٤ ص ١٥٣/١٥٢ .

بذهابه . بخلاف ما لو ذهبت اليد اليمنى بعد المخاصمة وقبل القضاء ، أو بعد المخاصمة والقضاء ، فلا ينتقل الحد إلى الرجل اليسرى ، بل يسقط ، لأن المخاصمة تؤدي إلى تعلق القطع باليد اليمنى ، فإذا ذهبت سقط الحد لذهاب محله (١).

وذهب جمهور الفقهاء من المالكية (٢) والشافعية (٣) والحنابلة (٤) إلى انتقال القطع إلى الرجل اليسرى إذا ذهبت اليد اليمنى قبل السرقة وإلى سقوط الحد إذا ذهبت بعد السرقة ، سواء كان ذهابها قبل الخصومة أو بعدها ، وقبل القضاء أو بعده ، بآفة أو جناية أو قصاص لأنه بمجرد السرقة تعلق القطع باليد اليمنى ، فإذا ذهبت زال ما تعلق به القطع فسقط .

٢ - موضع القطع ومقداره:

ذهب بعض الفقهاء إلى أن موضع القطع من اليد : المنكب ، لأن اليد اسم للعضو من أطراف الأصابع إلى المنكب (٥) . وذهب بعضهم إلى أن موضع القطع : مفاصل الأصابع التي تلي الكف (٦) . ولكن جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة وغيرهم يرى أن قطع اليد يكون من الكوع ، وهو مفصل الكف ، لأن النبي صلى الله عليه وسلم قطع يد السارق من الكوع ، ولقول أبي بكر وعمر

---

(١) بدائع الصنائع ، ج ٧ ص ٨٨ .

(٢) حاشية الدسوقي ، ج ٤ ص ٣٧٤ . شرح الزرقاني ، ج ٨ ص ١٠٨ .

(٣) أسنى المطالب ، ج ٤ ص ١٥٣ . مغني المحتاج ، ج ٤ ص ١٧٩ .

(٤) كشاف القناع ، ج ٤ ص ١٤٨ . المغني ، ج ١٠ ص ٢٦٩ .

(٥) المبسوط ، ج ٩ ص ١٣٣ .

(٦) بداية المجتهد ، ج ٢ ص ٤٤٣ .

رضي الله عنهما : إذا سرق السارق فاقطعوا يمينه من الكوع (١) .

وموضع قطع الرجْل هو مفصل الكعب من الساق ، فعل ذلك عمر رضي الله عنه ، وذهب إليه جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية وغيرهم ، وهو رواية عن الإمام أحمد (٢) . والرواية الأخرى عنه : أن موضع القطع : أصول أصابع الرجل ، وبهذا قال بعض الفقهاء ، لما روي من أن الإمام عليا كان يقطع من شطر القدم ، ويترك للسارق عقبه يمشي عليها (٣) .

٣ - كيفية القطــع:

من المتفق عليه بين الفقهاء مراعاة الإحسان في إقامة الحد ، لقوله صلى الله عليه وسلم :{{ لا تكونوا أعوانا للشيطان على أخيكم }} (٤) . وعلى ذلك : ينبغي أن يتخيرالحاكم الوقت الملائم للقطع ، بحيث يجتنب الحر والبرد الشديدين ، إن كان ذلك يؤدي إلى الإضرار بالسارق ، ولا يقيم الحد أثناء مرض يرجى زواله ، ولا يقيم الحد على الحامل أو النفساء ، ولا على العائد في السرقة قبل أن يندمل الجرح السابق . كما ينبغي أن يساق السارق إلى مكان القطع سوقا رفيقا ، فلا يعنف به ،

---

(١) ابن عابدين ، ج ٣ ص ٢٨٥ . حاشية الدسوقي ، ج ٤ ص ٣٢٢ . المهذب ، ج ٢ ص ٣٠١ .
كشاف القناع ، ج ٦ ص ١١٨ . والحديث أخرجه البيهقي من حديث ابن عمر : ٢٧١/٨ .

(٢) البحر الرائق ، ج ٥ ص ٦٦ . شرح الزرقاني ، ج ٨ ص ٩٣/٩٢ . أسنى المطالب ، ج ٤ ص ١٥٢ . المغني ، ج ١٠ ص ٢٦٦ .

(٣) أحكام القرآن للجصاص ، ج ٤ ص ٧١/٧٠ . شرح منتهى الإرادات . ج ٣ ص ٢٧٢ .
فتح الباري ، ج ١٥ ص ١٠٤ . المهذب ، ج ٢ ص ٣٠١ .

(٤) المستدرك ، ج ٤ ص ٣٨٢ . وأخرجه البخاري من حديث أبي هريرة .

ولا يعير ، ولا يسب ، فإذا وصل إلى مكان القطع ((يجلس ، ويضبط لئلا يتحرك فيجني على نفسه ، وتشد يده بحبل ويجر حتى يبين مفصل الذراع ، ثم توضع بينهما سكين حادة ، ويدق فوقها بقوة ليقطع في مرة واحدة ، أو توضع على المفصل وتمد مدة واحدة ، وإن علم قطع أو حي من ذلك - أي أسرع - قطع به))(١) .

ولا خلاف بين الفقهاء على حسم موضع القطع ، وذلك باستعمال مايسد العروق ويوقف نزف الدم ، لقوله صلى الله عليه وسلم فيمن ثبتت عليه السرقة : {{ اذهبوا به فاقطعوه ، ثم احسموه }}(٢) . ولكن الخلاف بينهم في حكم الحسم فمذهب الحنفية (٣) والحنابلة (٤) أنه واجب عيني على من قام بالقطع ، لأن صيغة الأمر في الحديث تفيد الوجوب . وذهب المالكية - في المشهور عنهم - إلى أن الحسم واجب على الكفاية ، فلا يلزم واحداً يعينه ، فإذا قام به القاطع أو المقطوع أو غيرهما فقد حصل المطلوب (٥) . والأصح عند الشافعية : أن الأمر بالحسم يحمل على الندب ، لا الوجوب ، لأنه حق للمقطوع ، لا لتمام الحد ، فيجوز للإمام أن يتركه . وحينئذ يندب للإمام ولغيره أن يفعله ، لمافيه من مصلحة السارق وحفظه من الهلاك . ولا يمنع ذلك من وجوبه على السارق إذا لم يقم به أحد ، فإذا تعذر على المقطوع فعل الحسم ، لإغماء ونحوه وترتب على تركه تلف محقق ، فلا يجوز

----

(١) المغني والشرح الكبير ، ج ١٠ ص ٢٦٦ ومابعدها .

(٢) سنن البيهقي ، ج ٨ ص ٢٧٦ . سنن الدار قطني ، ج ٢ ص ٣٣١ . نصب الراية ، ج ٣ ص ٣٧١ .

(٣) ابن عابدين ، ج ٣ ص ٢٨٥ . الفتاوي الهندية ، ج ٢ ص ١٨٢ .

(٤) كشاف القناع ، ج ٦ ص ١١٩ . المغني والشرح الكبير ، ج ١٠ ص ٢٦٦ .

(٥) عبد الله الخرشي علي خليل ، ج ٨ ص ٩٢ .

للإمام إهماله ، بل يجب عليه فعله ، كما قال البلقيني وغيره . ومقابـل الأصح عندهم : أن الحسم تتمة للحد ، فيجب على الإمام فعله ، ولا يجوز أن يهمله(١) .

ويسن - عند الشافعية (٢) والحنابلة (٣) - تعليق اليد المقطوعة في عنق السارق ، ردعا للناس ، استنادا إلى ما روي من أن النبي صلى الله عليه وسلم أتى بسارق فقطعت يده ثم أمر بها فعلقت في عنقه (٤) . وقد حدد الشافعية مدة التعليق بساعة واحدة ، أما الحنابلة فلم يحددوا مدة التعليق . وذهب الحنفية إلى أن تعليق اليد لا يسن ، بل يترك الأمر للإمام ، إن رأي فيه مصلحة فعله ، وإلا فلا(٥) . ولم يذكر المالكية شيئاً عن تعليق اليد .

٤ - تكرر القطع بتكرر السرقة :

تداخل الحـــد :

من القواعد العامة التي استقرت في الفقه الإسلامي على اختلاف مذاهبه : أن مبنى الحدود على التداخل ، إذا اتحد موجبها ولم يتعلق بالحد حق لآدمي . وبناء على ذلك : إذا تكررت السرقة ، قبل إقامة الحد ، وكانت في كل مرة توجب القطع ، قطع السارق لجميعها قطعا واحدا لأن الحدود تدرأ بالشبهة ، فيتداخل بعضها

----

(١) قليوبي وعميرة ، ج ٤ ص ١٩٨ . مغني المحتاج ، ج ٤ ص ١٧٨ .

(٢) أسنى المطالب ، ج ٤ ص ١٥٣ . المهذب ، ج ٢ ص ٣٠١ .

(٣) كشاف القناع ، ج ٦ ص ١١٩ . المغني ، ج ١٠ ص ٢٦٧ .

(٤) سنن البيهقي ، ج ٨ ص ٢٧٥ . سنن الدار قطني ، ج ٢ ص ٣٧٦ .

(٥) ابن عابدين ، ج ٣ ص ٢٨٥ . ابن نجيم ، ج ٥ ص ٦٦ .

في بعض ، ولأن المقصود هو الردع والزجر ،وذلك يحصل بإقامة الحد الواحد(١) .

السرقة بعد القطــع :

اختلف الفقهاء في حكم السارق ، إذا قطعت يمينه ثم عاد للسرقة ، على النحو التالي :

ذهب عطاء بن أبي رباح إلى أن : من قطعت يمينه في السرقة الأولى ، ثم سرق بعد ذلك ، فإنه يضرب ويحبس ، إذ لا قطع إلا في السرقة الأولى ، لقول الله تبارك وتعالى :{{ فاقطعوا أيديهما }} ، أي اليد اليمنى ، كما جاء في قراءة ابن مسعود: ((فاقطعوا أيمانهما)) ، ولو شاء الله لأمر بقطع الرِّجْل {{ وما كان ربك نسيا }}(٢) .

وذهب ربيعة وبعض الفقهاء إلى أن : من قطعت يمينه في السرقة الأولى ، ثم سرق مرة ثانية ، تقطع يده اليسرى ، فإن عاد إلى السرقة بعد ذلك ، فليس عليه قطع ، بل يعزر ، وذلك لأن الله تعالى أمر بقطع الأيدي ، وهي تشمل اليمنى واليسرى ، وإدخال الأرجل في القطع زيادة على النص (٣) .

وذهب الحنفية (٤) ، والحنابلة (٥) في إحدى الروايتين : إلى أن من سرق

----

(١) المبسوط ، ج ٩ ص ١٧٧ . شرح الزرقاني ، ج ٨ ص ١٠٨ . نهاية المحتاج . ج ٧ ص ٤٦٧ المغني والشرح الكبير ، ج١٠ ص ٢٦٨.

(٢) أحكام القرآن لابن العربي ، ج ٢ ص ٦١٣ . المحلي ، ج ١١ ص ٣٥٤ .

(٣) المحلي ، ج ١١ ص ٣٥٤ . المغني ، ج١٠ ص٢٦٥ . فتح الباري ، ج ١٥ص ١٠٥/١٠٦.

(٤) ابن عابدين ، ج ٣ ص ٢٨٥ . بدائع الصنائع ، ج ٧ ص ٨٦ . المبسوط ، ج ٩ ص ١٦٦ .

(٥) كشاف القناع ، ج ٦ ص ١١٩ . المغني والشرح الكبير ، ج ١٠ ص ٢٧١ .

بعد أن قطعت يده اليمنى ، تقطع رجله اليسرى ، فإن عاد بعد ذلك فليس عليه قطع ، بل يحبس ويضرب حتى تظهر توبته أو يموت . وإلى هذا ذهب عمر وعلى والشعبي والثوري والزهري والنخعي والأوزاعي وحماد(١) . لما روي من قول الإمام علي كرم الله وجهه : إذا سرق الرجل قطعت يده اليمنى ، فإن عاد قطعت رجله اليسري ، فإن عاد ضمنه السجن حتى يحدث خيراً . إني لأستحيي من الله أن أدعه ليس له يد يأكل بها ويستنجي بها ، ورجل يمشي عليها (٢) .

وذهب المالكية (٣) ، والشافعية (٤) ، والحنابلة في الرواية الأخرى (٥) : إلى أن من سرق بعد أن قطعت يده اليمنى في السرقة الأولى ، تقطع رجله اليسرى ، فإن عاد للمرة الثالثة قطعت يده اليسرى ، فإن سرق مرة رابعة قطعت رجله اليمنى ، فإن عاد بعد ذلك حبس حتى تظهر توبته أو يموت ، لما رواه أبو هريرة من أن النبي صلى الله عليه وسلم قال في السارق : {{ إن سرق فاقطعوا يده ، ثم إن سرق فاقطعوا رجله (٦) ثم إن سرق فاقطعوا يده ، ثم إن سرق فاقطعوا رجله (٧)}} وقد فعل ذلك أبو بكر وعمر رضي الله عنهما ، وقال به : إسحاق وقتادة وأبو ثور (٨) .

----

(١) فتح الباري ، ج ١٥ ص ١٠٦/١٠٥ . المحلي ، ج ١١ ص ٣٥٤ .

(٢) سنن البيهقي ، ج ٨ ص ٢٧٣ . سنن الدار قطني ، ج ٧ ص ٢٣٢ .

(٣) بداية المجتهد ، ج ٢ ص ٤١٣ . الخرشي علي خليل ، ج ٨ ص ٩٣ . القوانين الفقهية ، ص ٣٦١ .

(٤) أسنى المطالب ، ج ٤ ص ١٥٢ . قليوبي وعميرة ، ج ٤ ص ١٩٨ . المهذب ، ج ٢ ص ٣٠٠ .

(٥) الأحكام السلطانية لأبي يعلى ، ص ٢٦٦ .

(٦) شرح الزرقاني على الموطأ ، ج ٨ ص ٩٣/٩٢ . فتح الباري ، ج ١٥ ص ١٠٦ .

(٧) الجامع لأحكام القرآن ، ج ٦ ص ١٦٠ . سنن الدار قطني ، ج ٢ ص ٣٦٤ .

(٨) بداية المجتهد ، ج ٢ ص ٤١٤ . فتح الباري ، ج ١٥ ص ١٠٦/١٠٥ المحلي ، ج ١١ ص ٣٥٦

روي عن عثمان وعمرو بن العاص وعمر بن عبد العزيز (١) ، وعن بعض أصحاب مالك (٢): أن من سرق - بعد قطع أطرافه الأربعة - يقتل حداً ، وهو ما ذهب إليه الشافعي في القديم(٣) . واستدلوا بأن النبي صلى الله عليه وسلم أمر بقتل سارق - في المرة الخامسة - قال جابر : ((فانطلقنا به ، ثم اجتررناه ، فألقيناه في بئر ، ورمينا عليه الحجارة (٤)))غير أن جمهور الصحابة والتابعين وأئمة المذاهب يرى أن قتل السارق - إن ثبت - فهو ليس حداً ، بل من قبيل التعزير ، لأن ((للإمام أن يجتهد فى تعزير المفسدين ، ويبلغ بهم ما رأى من العقوبة ، وإن زاد على مقدار العقوبة وجاوزه ، وإن رأى القتل : قتل))(٥) .

ب - سقوط الحد:

إذا تمت السرقة ، مستوفية أركانها وشروطها ، ولكن قامت شبهة تدرأ الحد فإن القاضي لا يحكم بالقطع ، ولا نكون أمام حالة من حالات سقوط الحد ، لأن الحد لم يجب حتى يسقط . وإنما تظهر حالات سقوط الحد بعد أن تثبت السرقة ، وتنتفي الشبهات ، ويجب القطع . وقد اختلف الفقهاء في تحديد هذه الحالات ، واعتبار بعضها يسقط الحد . من هذه الحالات ما يتصل بالمسروق منه أو بغيره : كالعفو ، والشفاعة . ومنها ما يتصل بالسارق : كالتوبة ، والرجوع عن الإقرار ، واشتراكه مع من لا يقام عليه الحد . ومنها ما يتعلق بالمسروق : كطروء ملك السارق على

----

(١) شرح فتح القدير ، ج ٥ ص ٥٩٦ . المغني والشرح الكبير ، ج ١٠ ص ٢٧١ .

(٢) تبصرة الحكام ، ٢ ص ٣٥٣ .

(٣) مغني المحتاج ، ج ٤ ص ١٧٨ . النهاية في شرح الغاية ، ج ٣ ص ٥٧ .

(٤) الدار قطني ، ج ٢ ص ٣٦٤ . النسائي ، ج ٨ ص ٨٤ . نصب الراية ، ج ٣ ص ٣٧٢.

(٥) معالم السنن ، ج ٣ ص ٣١٣ . المهذب ، ج ٢ ص ٢٨٣ .

ماسرق . وقد يسقط الحد نتيجة للتقادم .

١ - الشفاعة والعفو:

أجمع الفقهاء على إجازة الشفاعة بعد السرقة وقبل أن يصل الأمر إلى الحاكم ، إذا كان السارق لم يعرف بِشَر، سترا له وإعانة على التوبة (١) . فأما إذا وصل الأمر إلى الحاكم ، فالشفاعة فيه حرام ، لقوله صلى الله عليه وسلم لأسامة - حينما شفع في المخزومية التي سرقت {{ أتشفع في حد من حدود الله ؟ }}(٢) . وقد روي أن الزبير بن العوام رضي الله عنه لقي رجلا أخذ سارقا ، فشفع فيه ، فقال: لا ، حتى أبلغ به الإمام ، فقال الزبير : إذا بلغ الإمام فلعن الله الشافع والمشفع(٣) .

وينطبق نفس الحكم على العفو عن السارق : فإنه يجوز إذا لم يرفع الأمر إلى الحاكم ، فإن رفع إليه ، خرج عن كونه حقا للمسروق منه ، وصار حقا لله تعالى ، لا يقبل فيه العفو . وذلك لقوله صلى الله عليه وسلم : {{ تعافوا الحدود فيما بينكم، فما بلغني من حد فقد وجب }}(٤) ، وقال صلى الله عليه وسلم لصفوان - لما تصدق بردائه على سارقه - :((فهلا قبل أن تأتيني به))(٥) .

وقد رأى بعض الفقهاء أن العفو عن السارق يسقط القطع ، فإن كانت السرقة من

----

(١) الجامع لأحكام القرآن ، ج ٥ ص ٢٩٥ . نيل الأوطار ، ج ٧ ص ٣١١ .

(٢) سنن النسائي ، ج ٨ ص ٦٧ . نيل الأوطار ، ج ٧ ص ١٢٦ .

(٣) المنتقى ، شرح الموطأ ، ج ٧ ص ١٦٣.

(٤) الحديث أخرجه النسائي من حديث عبد الله بن عمرو : ٨/ ٧٠.

(٥) المبسوط، ج ٧ ص ١١١.المنتقى ، ج ٧ ص ١٦٢ومابعدها .تكملة المجموع ،ج ١٨ص٣٣٣. المغني والشرح الكبير ، ج ١٠ ص ٢٩٤ . نيل الأوطار ،ج ٧ ص ١٥٣.

جماعة فلا يسقط القطع إلا إذا عفوا جميعا (١) . ولعل هذا هو الذي دعا معاوية ابن أبي سفيان إلى قبول شفاعة أم السارق ، فلم يقطع يده بعد أن حكم عليه بالقطع ونفذه في شركائه (٢) .

٢ - التوبـــة :

اتفق الفقهاء على أن التوبة النصوح ، أي الندم الذي يورث عزما وقصدا في إرادة الترك ، تسقط عذاب الآخرة عن السارق ، لقوله صلى الله عليه وسلم : {{إذا تاب السارق سبقته يده إلى الجنة ، وإن لم يتب سبقته يده إلى النار }} (٣) .

ولكنهم اختلفوا في أثر التوبة على إقامة حد السرقة : فذهب الحنفية والمالكية ، والشافعي في أحد القولين ، والحنابلة في إحدى الروايتين ، وعطاء ، وجماعة : إلى أن التوبة لا تسقط حد السرقة ، لقوله تعالى : {{ والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما ، جزاء بما كسبا ، نكالامن الله }} ، من غير أن يفرق بين تائب وغيره . ولأن النبي صلى الله عليه وسلم أقام الحد على عمرو بن سمرة ، حين أتاه تائبا يطلب التطهيرمن سرقته جملا (٤) .

----

(١) شرح الأزهار ، ج ٤ ص ٣٧٤ .

(٢) الأحكام السلطانية للماوردي ، ص ٢٢٨.

(٣) إحياء علوم الدين ، ج ٤ ص ٢٠ . معالم السنن ، ج ٣ ص ٣٠١ .

(٤) شرح فتح القدير ، ج ٥ ص ٤٢٩ . الخرشي والعدوي ، ج ٨ ص ١٠٣ . المهذب ج ٢ ص ٢٨٥ . المغني ، ط ، مكتبة القاهرة ، ج ٨ ص ٢٨١ ، ٢٩٦ . المحلي ج١١ص ١٢٩ . والحديث أخرجه ابن ماجه من حديث ثعلبة الأنصاري: ٢/٨٦٣.

وذهب الشافعية - في أصح القولين - (١) ، والحنابلة - في الرواية الأخرى -(٢) إلى أن التوبة تسقط حد السرقة ، لقوله تعالى بعد أن بين جزاء السارق والسارقة : {{ فمن تاب من بعد ظلمه وأصلح ، فإن الله يتوب عليه ، إن الله غفور رحيم }}(٣) ، وهو يدل على أن التائب لا يقام عليه الحد ، إذ لو أقيم عليه الحد بعد التوبة لما كان لذكرها فائدة . وقد روي عن واثلة الأسقع أنه قال : شهدت مع رسول الله صلى الله عليه وسلم ذات يوم ، وأتاه رجل فقال : يارسول الله ! إني أصبت حدا من حدود الله تعالى ، فأعرض عنه . ثم أتاه الثانية ، فأعرض عنه . ثم قالها الثالثة ، فأعرض عنه . ثم أقيمت الصلاة ، فلما قضى الصلاة أتى الرابعة ، فقال : أصبت حدا من حدود الله ، فأقم فيّ حد الله ، قال : {{ ألم تحسن الطهور - أو الوضوء - ثم شهدت الصلاة معنا آنفا ، اذهب ، فهي كفارتك }} وفي رواية {{ فإن الله قد غفر ذنبك - أو حدك - }} (٤) .

٣ - الرجوع عن الإقرار:

اتفق جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة على أن السارق إذا رجع عن إقراره ، قبل القطع ، سقط عنه الحد ، لأن الرجوع عن الإقرار يورث شبهة . وقد روي أن النبي صلى الله عليه وسلم أتى بسارق قد اعترف ، فقال له

----

(١) قليوبي وعميرة ، ج ٤ ص ٢٠١ .

(٢) المغني ، المرجع السابق ، ج ٨ ص ٢٩٦ .

(٣) سورة المائدة : ٣٩ .

(٤) نيل الأوطار ، ج ٧ ص ١٠٦ . فتح الباري ، ج ١٥ ص ١١٧ .

:{{ ما إخالك سرقت }} قال : بلى ، فأعاد عليه مرتين ، وهو يقول : بلى ، فأمر به فقطع (١) .

وذهب بعض الفقهاء إلى أن رجوع السارق في إقراره لا يقبل منه ، ولا يسقط عنه الحد ، لأنه لو أقر لآدمي بقصاص أو بحق لم يقبل رجوعه عنهما ، فكذلك الحكم إذا أقر بالسرقة (٢) .

٤ - الاشتراك مع من لا يقام عليه الحد :

ذهب الحنفية - إلا أبا يوسف (٣) . والحنابلة - في أصح الوجهين (٤) إلى أنه : إذا اشترك جماعة في سرقة وكان بينهم من لا يتعلق القطع بسرقته ، كصبي أو مجنون، فإن الحد يسقط عن الشركاء كلهم ، لأن السرقة واحدة ، وقد حصلت ممن يجب عليه القطع وممن لا يجب عليه ، فيسقط القطع عن الجميع ، قياسا على اشتراك العامد مع الخاطىء في القتل ، فإن القصاص يسقط عنهما .

وذهب أبو يوسف إلى أن الحد لا يسقط عن الجميع إلا إذا كان الصبي أو المجنون هو الذي ولى الأخذ والإخراج ، لأن الإخراج أصل والإعانة كالتابع ، فإذا سقط القطع

---

(١) ابن عابدين ،ج ٣ ص ٢٩٠ . حاشية الدسوقي ، ج ٤ ص ٣٤٥ . قليوبي وعميرة ، ج ٤ ص ١٩٦ . كشاف القناع ، ج ٦ ص ١١٨/١١٧ . الخراج ، ص ١٩١ . والحديث رواه أحمد وأبو داود والنسائي عن أبي أمية المخزومي ، مختصر نيل الأوطار : ج ٧ ص ٨٣ .

(٢) نهاية المحتاج ، ج ٧ ص ٤٤١ . المغني والشرح الكبير ، ج ١٠ ص ٢٩٣ .

(٣) بدائع الصنائع ، ج ٧ ص ٦٧ . المبسوط ، ج ٩ ص ١٥١ .

(٤) المغني والشرح الكبير ، ج ١٠ ص ٢٩٦ / ٢٩٧ .

عن الأصل وجب سقوطه عن التابع . أما إذا كان الآخذ والمخرج مكلفا ، فإنه يكون قد قام بالأصل ، فلا يسقط القطع عنه ، وإن سقط عن الصبي أو المجنون(١) .

وذهب المالكية (٢) ، والشافعية (٣) ، والحنابلة - في الوجه الآخر (٤) إلى أن اشتراك من لا يجب قطعه في السرقة لا يسقط القطع عن سائر الشركاء لأن سبب امتناع قطعه خاص به ، فلا يتعداه إلى غيره .

٥ - طروء الملك قبل الحكم:

إذا تملك السارق المسروق قبل القضاء ، بأن اشتراه أو وهب له أو نحو ذلك ، فإن القطع يسقط عنه - عند الجمهور - لأن المطالبة شرط للحكم بالقطع ، فإذا تملكه السارق قبل القضاء امتنعت المطالبة (٥) ، فالعبرة بوجوب الحد أو سقوطه بحال السرقة ، دون تنقل الملك بعدها (٦) .

فأما إذا حدث الملك بعد القضاء ، وقبل القطع ، فإن الحد يسقط عند الحنفية - ماعدا أبا يوسف وزفر - : ((لأن القضاء في باب الحدود إمضاؤها ، فما لم تمض فكأنه لم يقض)) ، ولأن ((المعترض بعد القضاء ، قبل الاستيفاء ، كالمقترن

----

(١) بدائع الصنائع ، ج ٧ ص ٦٧ /٦٨ .

(٢) تبصرة الحكام ، ج ٢ ص ٣٥٢ . شرح الزرقاني ، ج ٨ ص ٩٥ .

(٣) أسنى المطالب ، ج ٤ ص ١٣٨/١٣٩ . مغني المحتاج ، ج ٤ ص ١٦٠ .

(٤) المغني والشرح الكبير ، ج ١٠ ص ٢٩٦/٢٩٧ .

(٥) بدائع الصنائع ، ج ٧ ص ٨٨ . المهذب ، ج ٢ ص ٣٦٤ . المغني ج ١٠ ص ٢٧٧ .

(٦) شرح الزرقاني ، ج ٨ ص ٨٩ .

بأصل السبب)) ولأن ((التملك - وإن لم يوجد حقا وقت السرقة - إلا أنه أوجد شبهة عند التنفيذ ، وهذه الشبهة تمنع من إقامة الحد (١) .

وذهب أبو يوسف وزفر ، والمالكية ، والشافعية ، والحنابلة ، وكثير من الفقهاء إلى أنه لا أثر لتملك المسروق بعد القضاء على وجوب القطع " لأن وجوب القطع حكم معلق بوجود السرقة ، وقد تمت السرقة ، ووقعت موجبة للقطع ، لاستجماع شرائط الوجوب ، فطريان الملك بعد ذلك لا يوجب خللا في السرقة الموجودة فبقى القطع واجبا " ، " ولأن ماحدث - بعد وجوب الحد - لم يوجد شبهة في الوجوب ، فلم يؤثر في الحد " ، ولو كان حدوث الملك - بعد القضاء - يسقط الحد ، لما قطع النبي صلى الله عليه وسلم سارق رداء صفوان ، بعد أن تصدق به عليه ، بل قال له :{{ فهلا قبل أن تأتيني به }}(٢) .

٦ - تقادم الحد :

إذا صدر الحكم بقطع السارق ، ثم تأخر تنفيذه بعض الوقت لأي سبب كان ، كالتراخي في التنفيذ أو هرب السارق : فإن الحنفية - ماعدا زفر - يذهبون إلى أن تقادم التنفيذ ، بعد القضاء ، يسقط القطع ، " لأن القضاء في باب الحدود إمضاؤها ، فما لم تمض فكأنه لم يقض . ولأن التقادم في التنفيذ كالتقادم في الاثبات بالبينة . فإذا حكم عليه بالقطع بشهود في السرقة ، ثم انفلت ، فأخذ بعد

----

(١) بدائع الصنائع ، ج ٧ ص ٨٩ . المبسوط ، ج ٩ ص ١٨٧ .

(٢) بدائع الصنائع ، ج ٧ ص ٨٩ . شرح الزرقاني ، ج ٨ ص ٨٩ . المهذب ، ج ٢ ص٢٨٢ . المغني والشرح الكبير ، ج ١٠ ص ٢٧٧ . معالم السنن ، ج ٣ ص ٣٠٠ .

زمان ، لم يقطع ... لأن حد السرقة لا يقام بحجة البينة بعد تقادم العهد ، والعارض في الحدود بعد القضاء ، قبل الاستيفاء ، كالعارض قبل القضاء" (١) .

وذهب زفر وجمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة إلى أن الحد لا يسقط بالتقادم ، لأن الحكم لم يصدر إلا بعد أن ثبتت السرقة ، فوجب تنفيذه مهما طال الزمن ، ولا ينبغي أن يكون هروب الجاني أو تراخي التنفيذ من أسباب سقوط الحد ، وإلا كان ذلك ذريعة إلى تعطيل حدود الله (٢) .

ثانيا - التعزيـر:

التعزير : تأديب على ذنوب لم تشرع فيها الحدود (٣) .

أ - حالات التعـزير:

يعاقب بالتعزير على كل سرقة لم تكتمل أركانها ، أو لم تستوف شروطها لعدم وجوب الحد فيها . وعلى كل سرقة دريء الحد فيها لوجود شبهة . وكذلك يعاقب بالتعزير على السرقة التي سقط فيها القطع على التفصيل الذي سبق بيانه . ويعاقب بالتعزير على العود في السرقة ، بعد ما استوفى القطع . وعلى السرقات التي ورد النص بعدم القطع فيها ، كما في قوله صلى الله عليه وسلم :{{ لا قطع على

---

(١) بدائع الصنائع ، ج ٧ ص ٨٩ . المبسوط ، ج ٩ ص ١٧٦ .

(٢) شرح فتح القدير ، ج ٤ ص ١٦٤ . تبصرة الحكام ، ج ٢ ص ٣٥٢ . مغني المحتاج، ج ٤ ص ١٥١ . المغني والشرح الكبير ، ج ١٠ ص ٢٠٥/٢٠٦ .

(٣) الأحكام السلطانية للماوردي: ص ٢٣٦ ، والأحاديث سبق تخريجها .

نباش ولا منتهب ولا خائن }} وقوله :{{ لا قطع في الطير }} وقوله :{{ لا قطع في ثمر ولا كثر حتى يؤويه الجرين}} .

ويعاقب بالتعزير : الشريك أو المعين الذي لا قطع عليه . وقد تقدم أن الشافعية والحنابلة يقولون بجواز اجتماع التعزير مع الحد ، مثل : تعليق يد السارق في عنقه بعد قطعها ، زيادة في النكال ، لما روي من أن الرسول صلى الله عليه وسلم قطع يد سارق ، ثم أمر بها فعلقت في عنقه .

ب - كيفية التعزير:

ذهب المالكية والشافعية والحنابلة ، وهو الراجح عند الحنفية : إلى أن التعزير عقوبة مفوضة إلى رأي الحاكم . وعلى الحاكم في تقدير عقوبة التعزير مراعاة حال الجريمة والمجرم .. وقد منع بعض الحنفية تفويض التعزير ، وقالوا بعدم تفويض ذلك للقاضي، لاختلاف حال القضاة " (١) . وقد أورد الفقهاء بعض العقوبات التي يجوز تعزير السارق بها : كالقتل ، والضرب ، والحبس ، والتغريم .

١ - القتل:

ذهب جمهور الصحابة والتابعين وأئمة المذاهب : إلى أن حديث جابر المتعلق بقتل السارق - في المرة الخامسة - يحمل على أنه خاص بالتعزير ، وليس نصا في الحد(٢) . وقد تقدم بيان ذلك .

----

(١) الموسوعة الفقهية ، ج ١٢ ص ٢٦١ / ٢٦٢ .

(٢) معالم السنن ، ج ٣ ص ٣١٣ . المغني ، ج ١٠ ص ٢٧١ .

٢ - **الضـرب:**

يجوز تعزير السارق بالضرب في حالتين : أولاهما : إن عاد للسرقة بعد أن أقيم عليه الحد(١) . والأخرى : إذا ارتكب سرقة لا توجب القطع ، لقوله صلى الله عليه وسلم ، حين سئل عن الحريسة التي توجد في مراتعها : {{ فيها ثمنها مرتين ، وضرب نكال }} ، وقوله حين سئل عن الثمار وما أخذ منها في أكمامها :{{ من أخذ بفمه ولم يتخذ خبنة فليس عليه شيء ، ومن احتمل فعليه ثمنه مرتين وضرب نكال }} (٢) .

وقد وضع أبو عبد الله الزبيري ضابطا لقدر جلد التعزير بسرقة ما لا يجب فيه القطع ، فقال : إذا سرق نصابا من غير حرز ، ضرب أعلى التعزير ، خمسة وسبعين سوطا ، وإذا سرق من حرز أقل من نصاب ضرب ستين سوطا . وإذا سرق أقل من نصاب من غير حرز ، ضرب خمسين سوطا . فإذا جمع المال في الحرز ، واسترجع منه قبل إخراجه ، ضرب أربعين سوطا . وإذا نقب الحرز ودخل ، ولم يأخذ ، ضرب ثلاثين سوطا . وإذا تعرض للنقب ، أو لفتح باب ، ولم يكمله ، ضرب عشرة أسواط . وإذا وجد معه منقب أو كان مراصدا للمال، يحقق . قال الماوردي ، معقبا على ذلك : وهذا الترتيب ، وإن كان مستحسنا في الظاهر ، فقد تجرد الاستحسان فيه عن دليل يتقدر به (٣) .

----

(١) بقطع يده اليمنى ، عند عطاء . وبقطع كلتا يديه ، عند ربيعه . وبقطع يده اليمنى ورجله اليسرى ، عند الحنفية والحنابلة . وبقطع أطرافه الأربعة عند المالكية والشافعية .

(٢) نيل الأوطار ، ج ٧ ص ٣٠٠/٣٠١ .

(٣) الأحكام السلطانية ، ص ٢٣٧ .

٣ - الحبس:

اتفق الفقهاء علي أن الحبس يصلح عقوبة في التعزير . وقد سجن عثمان رضي الله عنه ضابىء بن الحارث ، وكان من لصوص بني تميم وفتاكهم (١) . ونص الفقهاء على تعزير السارق بالحبس ، إذا عاد للسرقة بعد إقامة الحد عليه ، على التفصيل المتقدم (٢) . لقول الإمام علي في السارق بعد حدّه : {{ فإن عاد ضمنه السجن حتى يحدث خيرا }}(٣) .

٤ - التعزير بالمال:

اختلف الفقهاء في مشروعية التعزير بأخذ المال (٤) . وقد وردت آثار تجيز تعزير السارق بأخذ جزء من ماله ، من ذلك : قضاء الرسول صلى الله عليه وسلم فيمن سرق من الثمر المعلق بغرم ثمنه مرتين ، وفيمن سرق من الماشية التي توجد في مراتعها بغرم ثمنها مرتين . وقضاء عمر رضي الله عنه بتضعيف الغرم على كاتم الضالة ، وتضعيف الغرم على السيد الذي سرق غلمانه الجياع ناقة لأعرابي (٥) .

---

(١) الموسوعة الفقهية ، ج ١٢ ص ٢٦٨ ، ف ١٦ .

(٢) أحكام القرآن لابن العربي ، ج ٢ ص ٦١٣ . ابن عابدين ، ج ٣ ص ٢٨٥ . المغني والشرح الكبير ، ج ١٠ ص ٢٧١ . فتح الباري ، ج ١٥ ص ١٠٥/١٠٦.

(٣) البيهقي ، ج ٨ ص ٢٧٣ . الدارقطني ، ج ٢ ص ٣٣٢ .

(٤) ابن عابدين : ١٨٤/٣ . الزيلعي :٢٠٨/٣. تبصرة الحكام ، ج٢ص٣٦٧/٣٦٨، نهاية المحتاج ١٧٤/٧ .المغني والشرح الكبير : ٢٦٣/١٠. الطرق الحكمية :٢٦٦-٢٦٩ .

(٥) المغني ، ج ١٠ ص ٣٤٨ وحديث تغريم سارق الثمر المعلق مثلى ثمنه ، رواه أبو داود : معالم السنن ، ج ٣ ص ٢٦٣ ، والنسائي : ج ٨ ص ٨٥ ، والبيهقي : ج ٨ ص ٢٧٨ . وحديث تغريم سارق الماشية مثلى ثمنها ، رواه أحمد والنسائي ، ولابن ماجه بمعناه : نيل الأوطار ، ج ٧ ص ٣٠٠ - ٣٠١ .

ثالثا: الضمـــان:

لا خلاف بين الفقهاء في وجوب رد المسروق ، إن كان قائما ، إلى من سرق منه ، سواء كان السارق موسرا أو معسرا ، وسواء أقيم عليه الحد أو لم يقم ، وسواء وجد المسروق عنده أو عند غيره . وذلك لما روي من أن الرسول صلى الله عليه وسلم رد على صفوان رداءه ، وقطع سارقه ، وقد قال صلى الله عليه وسلم :{{ على اليد ما أخذت حتى تؤدي }} (١)، ولا خلاف بينهم كذلك في وجوب ضمان المسروق إذا تلف ولم يقم الحد على السارق ، لسبب يمنع القطع ، كأخذ المال من غير حرز ، أو كان دون النصاب ، أو قامت شبهة تدرأ الحد ، أو نحو ذلك ، وحينئذ يجب على السارق أن يرد مثل المسروق - إن كان مثليا - وقيمته - إن كان قيميا (٢) .

ولكنهم اختلفوا في وجوب الضمان ، إذا تلف المسروق وقد قطع فيه سارقه ، على ثلاثة آراء :

الرأي الأول : يذهب إلى عدم وجوب الضمان مطلقا ، سواء تلف المسروق بهلاك أو باستهلاك ، وهذا هو المشهور عند الحنفية ، وبه قال عطاء ، وابن سيرين ، والشعبي ، ومكحول ، وغيرهم (٣) . ودليل هذا الرأي : قوله تعالى {{ والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما ، جزاء بما كسبا ، نكالا من الله }} (٤) .فقـد سـمى

----

(١) الحديث أخرجه أبو داود من حديث الحسن عن سمرة : ٨٢٢/٣ .

(٢) المبسوط ، ج ٩ ص ١٥٦ . بداية المجتهد ، ج ٢ ص ٤٤٢ . أسنى المطالب ، ج ٤ ص ١٥٢ المغني والشرح الكبير ، ج ١٠ ص ٢٧٩ . البيهقي ،ج ٨ ص ٢٧٧

(٣) بدائع الصنائع ، ج ٧ ص ٨٥/٨٤ .شرح فتح القدير ،ج ٥ ص ٤١٣. أحكام القرآن للجصاص ج ٤ ص ٨٤ . بداية المجتهد ، ج ٢ ص ٤٤٢

(٤) سورة المائدة : ٨٣ .

" القطـع " : جزاء ، والجزاء يبني على الكفاية ، فلو ضم إليه الضمان لم يكن القطع كافيا ، فلم يكن جزاء ، وقد جعل القطع كل الجزاء ، لأنه - عز شأنه - ذكره ولم يذكره غيره ، فلو أوجبنا الضمان لصار القطع بعض الجزاء (١) . وقوله صلى الله عليه وسلم : {{ لا يغرم السارق إذا أقيم عليه الحد }} (٢) ، فالحديث ينص صراحة على نفي الضمان إذا قطع السارق . ومن هنا قالوا : لا يجتمع حد وضمان ، لأن الحكم بالضمان يجعل المسروق مملوكا للسارق ، مستندا إلى وقت الأخذ ، فلا يجوز إقامة الحد عليه ، لأنه لا يقطع أحد في ملك نفسه (٣) .

الرأي الثاني : يذهب المالكية إلى ضمان المسروق - إن تلف - بشرط أن يكون السارق موسرا ، من وقت السرقة إلى وقت القطع ، لأن اليسار المتصل كالمال القائم بعينه ، فلا تجتمع على السارق عقوبتان . فإن كان السارق موسرا وقت السرقة ، ثم أعسر بعدها ، أو كان معسرا وقت السرقة ، ثم أيسر بعدها ، فلا ضمان ، لئلا تجتمع عليه عقوبتان : قطع يده ، واتباع ذمته (٤) .

الرأي الثالث : يذهب إلى وجوب الضمان مطلقا ، سواء كان السارق موسرا أو معسرا ، وسواء تلف المسروق بهلاك أو استهلاك ، وسواء أقيم الحد على السارق أو لم يقم ، فالقطع والضمان يجتمعان دائما لأن كلا منهما وجب بسبب قائم بذاته :

---

(١) بدائع الصنائع ، ج ٧ ص ٨٤ . المبسوط ، ج ٩ ص ١٥٧ .

(٢) نصب الراية لأحاديث الهداية ، ج ٣ ص ٣٦٦ .

(٣) أحكام القرآن للجصاص ، ج ٤ ص ٨٤ . فتح القدير ، ج ٥ ص ٤١٤ .

(٤) بداية المجتهد ، ج ٢ ص ٤٤٢ . تبصرة الحكام ، ج ٢ ص ٣٥٣ . شرح الزرقاني ، ج ٨ ص ١٠٧/١٠٨ . القوانين الفقهية ، ص ٣٦١ .

فالقطع وجب بسبب الاعتداء على حق الله تعالى ، والضمان وجب بسبب الاعتداء على حق العبد ، وقد قال صلى الله عليه وسلم :{{ على اليد ما أخذت حتى تؤديه }} وإلى هذا الرأي : ذهب الشافعية (١) ، والحنابلة (٢) والنخعي ، وحماد ، والبتى ، والليث (٣) ، وقال به : الحسن البصري ، والزهري ، والأوزاعي ، وابن شبرمة ، واسحاق (٤) .

أما وقت تقدير القيمة - إذا حكم بضمان المسروق - فيرجع إليه في مصطلح : " ضمـــان "

{{ سبحان ربك رب العزة عما يصفون • وسلام على المرسلين • والحمد لله رب العالمين }}

----

(١) قليوبي وعميرة ، ج ٤ ص ١٩٨ . المهذب ، ج ٢ ص ٢٨٤ .

(٢) كشاف القناع ، ج ٦ ص ١٤٩ . المغني والشرح الكبير ، ج ١٠ ص ٢٧٩ .

(٣) المغني والشرح الكبير ، ج ١٠ ص ٢٧٩ .

(٤) الجامع لأحكام القرآن ، ج ٦ ص ١٦٥ . أحكام القرآن لابن عربي ، ج ٢ ص ٦٠٩ .

فهرس الموضوعات

أحكام السرقة في فقه المذاهب الأربعـة

* * *